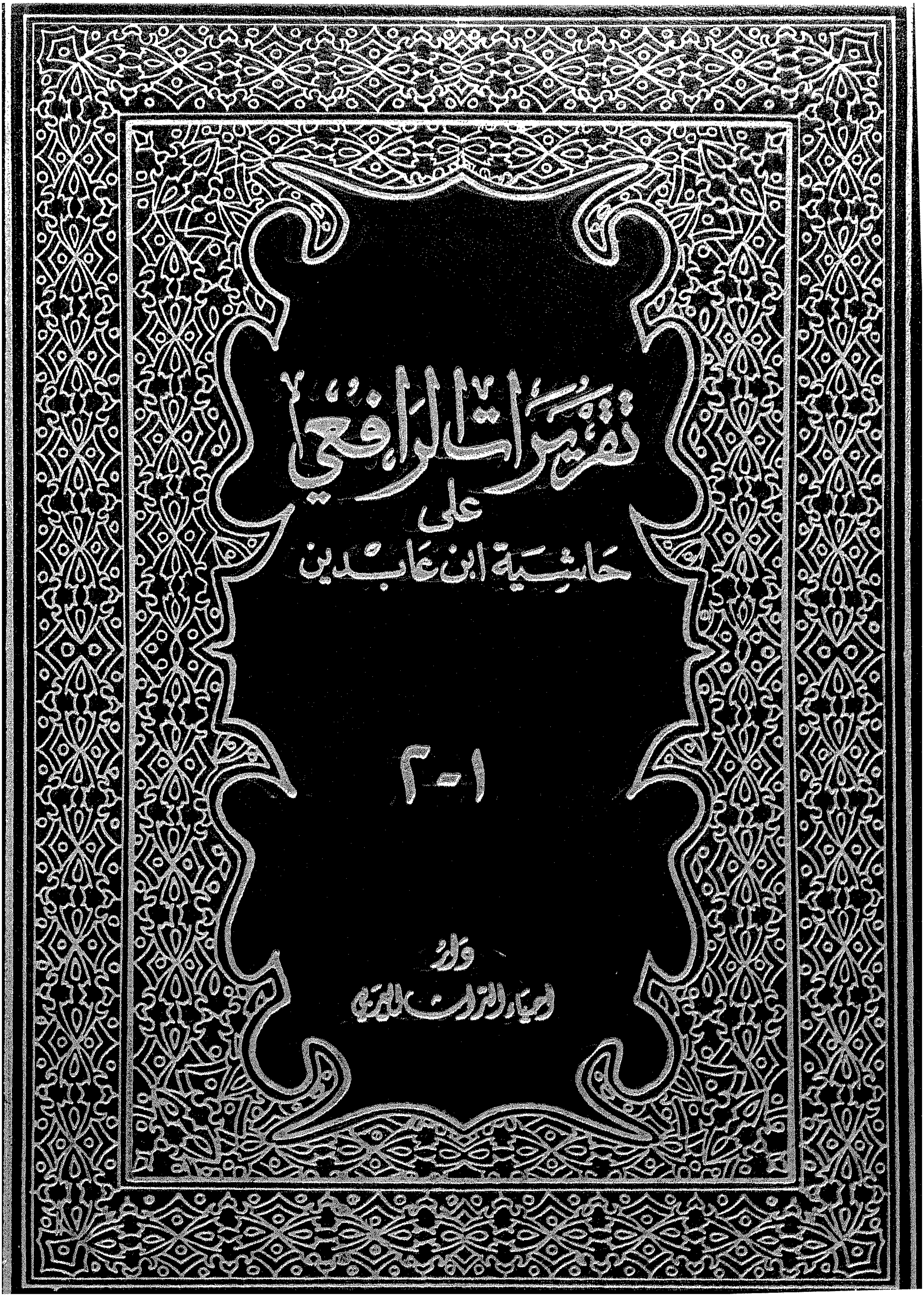
Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)



تقريرات الرافعي
على
حاشية ابن عابدين

١ - ٢

دار
إحياء التراث العربي

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

تقريرات الرافعي

على

حاشية ابن عابدين

الجزء الأول

دار الكتب العلمية
بيروت - لبنان

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذى منّ علينا بتنوير البصائر والأبصار وهدانا الى التمسك بشريعة المختار ومنحنا الهداية والسير فى طريق الاصلاح وأرشدنا وله المنة بنور الايضاح الى مراقى الفلاح والصلاة والسلام الأتمان الأكملان على سيد ولد عدنان محمد الآتى بالدرر اللوامع والانوار السواطع والبرهان القاطع والكلم الجامع وعلى آله وعترته ومحيى شريعته وسنته ﴿وبعد﴾ فيقول العبد الفقير الى مولاه الغنىّ محمد رشيد الرافعى ان سيدى وأستاذى وشيخى وملاذى ووالدى المغفور له العلامة الشيخ عبد القادر الرافعى مفتى الديار المصرية لما قرأ عدّة مرات حاشية العلامة السيد محمد أمين الشهير بابن عابدين المسماة « ردّ المحتار » ووقف فى كل مرة منها على غوامضها وأسرارها وكشف عنها حجب الخفاء حتى أضاءت لديه بانوارها علق عليها تقريرا هو غاية غاياتها ومفتاح مغلقاتها أنفق فيه شطر العمر بين مراجعة وتنقيب وايضاح وتقريب ونظر وتحرير وبحث وتقرير ولما رأيت منه هذه العناية استأذنته رحمه الله فى تجريده من هوامش نسخته «ردّ المحتار» فأذن لى وقابلته معه بعد تجريده فكان بعد ذلك عنده فى موضع حاجة النفس لم يزل يتعهده بالنظر والتنقيح حتى كان آخر عهده به اليوم الآخر من شهر شعبان سنة ١٣٢٣ قبل وفاته ببضعة أيام وقد فرغ يومئذ من اعادة النظر فيه وسماه ﴿التحرير المختار﴾ وهو الهام منه تعالى . ولم يشأ رحمه الله أن يخرج تقريره للناس فى حياته مع شدة الحاجة اليه وتوارد الطلاب عليه تواضعا منه فى جانب الله وحرصا على فائدة يجدها فيزيد بها تلك الفرائد وهذا غاية البرّ بالناس فيما اؤتمن عليه من العلم وقد رأيت من واجب حقه علىّ أن أظهر هذه الثمرة بعد أن حان قطافها وعذب ارتشافها وأنا أرجو أن أكون

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

قد أديت الامانة الى أهلها من العلماء وقت بعض ما يجب على أضعف الأبناء لأبرّ الآباء وما توفيقى الا بالله عليه توكلت واليه أنيب ۞ وكان من يمن طالعه لمطالعه أن سطع نوره واستتم ظهوره فى عهد من أينعت رياض العلم فى عصره وافتخرت به أبناء مصره الساهر على ترقى العلم وذويه والفضل وبنيه المحفوظ بالسبع المثانى أفندينا الأفخم «عباس باشا حلمى الثانى» أيد الله شوكته وأعلى كلمته وحفظ أنجاله الكرام وولى عهده الهمام ووفق رجال حكومته لانفاذ كلمته ما أشرق بدر العرفان وتتابع الملوان آمين

مطلب
فى الكلام على حمل المطلق على المقيد وبالعكس

«قال المؤلف رحمه الله تعالى» (**قوله** والجواب عنه بان المراد فى الروايات كلها الخ) فى الصبان أن الحديث مخصوص بغير ذلك لأدلة أخرى وفى ط أنها مشتملة على الذكر أو هى نفس الذكر فلا تحتاج الى ذكر آخر (**قوله** أو بحمل المقيد على المطلق وهو رواية بذكر الله عند من جوز ذلك) من الشافعية فانهم جوزوا ذلك اذا تعارض المقيدان فان المقيدين يحملان عليه اذا اتحد الموضع كالابتداء هنا واذا تعدد فان كان المطلق أولى بأحدهما حمل على الذى هو أولى به كقوله فى كفارة اليمين فصيام ثلاثة أيام وفى الظهار فصيام شهرين متتابعين وفى صوم التمتع فصيام ثلاثة أيام فى الحج وسبعة اذا رجعتم فحمل اليمين على الظهار فى التتابع لاشتراكهما فى النهى وان لم يكن المطلق أولى بأحدهما بقى على اطلاقه والمقيدان على تقييدهما كقوله فى قضاء رمضان فعدة من أيام أخر مع التقييد فى كفارة الظهار وصوم التمتع واذا اتحد المطلق والمقيد فانه يحمل على المقيد ونحن لا نقول بحمل المطلق على المقيد ولا بالعكس الا اذا كان فى حكم واحد فنحمله عليه كما فى الزيلعى من الأيمان بخلاف ما اذا كان فى السبب أو فى حكمين اهـ وقال فى شرح التحرير ذكر النووى أن المراد بحمد الله ذكر الله وفى ذلك نظر فانه ان عنى بذكر الله ذكره بالجميل على قصد التبجيل الذى هو معنى الحمد خاصة فالأمر بقلب ما قال فهو من باب حمل المطلق على المقيد لا من باب التجوز بالمقيد عن المطلق وحينئذ يبقى الكلام فى تمشية مثل هذا الحمل على القواعد وهو متمش على قواعد الشافعية لا على قواعد الحنفية وانما يجرون فى مثله المطلق على اطلاقه والمقيد على تقييده فيخرج عن العهدة بأىّ فرد كان والحكمة فى التنصيص على المقيد افادة تعليم العباد ما هو أولى أن يؤدى به المراد من المطلق وان عنى بذكر الله فى قوله المذكور ذكره على أىّ وجه كان من وجوه التعظيم تسبيحا أو تحميدا أو تسمية فلا نسلم أن المراد بحمد الله ذكره على هذا الوجه من الاطلاق للعلم بأن المعنى الحقيقى للحمد ليس ذلك ولا داعى الى التجوز (**قوله** حقيقة فى الالصاق مجاز فى غيره) هذا أحد قولين اختاره لما ذكره من ترجيح المجاز على الاشتراك وقد اقتصر عليه سيبويه وعليه فاستعمالها فى نحو الاستعانة ان كان لتضمنه الالصاق فحقيقة ومن حيث خصوصه مجاز والقائل بالاشتراك يقول التبادر من علامة الحقيقة والحمل عليهما متعين فرارا من التحكم ومحل كون الحمل على الحقيقة والمجاز أولى من الحمل على الاشتراك ما اذا تعينت حقيقة أحد المعانى وجهل حال غيره (**قوله** موضوع بالوضع العام الخ) حاصله أن اللفظ الموضوع ان تعين عند الوضع فشخصى وان لم يتعين فنوعى والشخصى ان كان الموضوع له خاصا ملحوظا بخصوصه سمى وضعا خاصا الموضوع له خاص وهذا القسم أثبته المتأخرون وجعلوا منه وضع الحروف ونحوها وان كان عاما ملحوظا بعمومه سمى وضعا عاما لموضوع له عام كوضع أسماء الاجناس لمفهوماتها الكلية وأما كون المعنى العام ملحوظا بأمر خاص فمحال كما بين فى محله اذا عرفت هذا فوضع الحروف ونحوها على مذهب السعد والجمهور من أنها كليات وضعا جزئيات استعمالا من

الوضع الشخصي العام لموضوع له عام وعلى مذهب العضد والسيد من أنها جزئيات وضعا واستعمالا من الوضع الشخصي العام لموضوع له خاص أما كون الموضوع له عاما على الأول فلكونه عليه كليا وأما كونه خاصا على الثاني فلكونه كل جزئي من جزئيات الكلي واستفيد أن عموم الوضع باعتبار العموم عند الوضع وخصوصه باعتبار الخصوص عنده وأن شخصيته باعتبار تعيين اللفظ الموضوع ونوعيته بعدمه (**قوله** فيصدق بالاستعانة الخ) هي الداخلة على آلة الفعل والسببية على سببه (**قوله** وبسببه كما في التحرير) عبارته من بحث الحروف (الباء مشترك للالصاق) أي تعليق الشيء بالشيء وايصاله به الصادق (في أصناف الاستعانه) أي المعونة بشيء على شيء وهي الداخلة على آلة الفعل ككتبت بالقلم لالصاقك الكتابة بالقلم (والسببية) هي الداخلة على اسم لو أسند الفعل المعدى بها اليه صلح أن يكون فاعلا مجازا اه مع زيادة من شرحه (**قوله** حاصلا في غيره) في اما للسببية أي له معنى في نفسه لكنه لا يستقل بافادته أو للظرفية مجازا باعتبار فهم السامع فكأن معناه كامن في غيره (**قوله** لا للاختصاص) يعني على جهة القلب كما يفيده التعليل بعده (**قوله** فيكون قصر افراد) ويحتمل أن يكون قصر قلب حقيقة ردا على الدهرية وأن يكون قصر قلب تنزيلا وذلك أن المشركين لما كثر ابتداؤهم باسم آلهتهم نزلوا منزلة النافي للصانع وأن يكون قصر تعيين ردا على المترددين فيمن يبدأ باسمه (**قوله** لأن العناية بالقراءة أولى الخ) قيل فيه ان هذا العارض وان كان يقتضي أن تكون البداءة بالقراءة أهم الا أن العارض الاول وهو ابتداء المشركين باسم آلهتهم يقتضي أن يكون اسم الله أهم فأي مرجح يرجح هذا على ذلك ويمكن أن يقال لما تعارض العارضان قدم العامل على المعمول بحكم الاصالة أو يقال انه لما كان أول نازل على النبي أمر بالقراءة ليتدرب لتلقي الوحي من غير قصد الى أمر بتبليغ ولا انذار حتى يقصد فيه الرد على من خالفه على أن قوله اذ لو أخر لأفاد الخ كاف في ترجيح العارض الذي ذكره ودافع لهذا القيل تأمل (**قوله** ثم ان المراد بالاسم الخ) وذلك أن أسماءه تعالى اما أن تدل على الذات خاصة أو عليها وعلى الصفة كلفظي الجلالة والرحمن بخلاف اللقب فانه ما وضع للدلالة على الذات وأشعر برفعة مسماه أو ضعته بطريق الدلالة الخفية بحسب وضعه الأصلي لا العلمي أو بحسبه أيضا وان كان القصد المعنى العلمي على خلاف في ذلك والموضوع له في الصفة هو الذات باعتبار اتصافها بمعنى معين لها قائم بها فمدلولها مركب من الذات والمعنى وقوله فيشمل الصفات الخ الصفات السلبية كل صفة مدلولها عدم أمر لا يليق به تعالى كالقدم المفسر بعدم الأولية والصفات الحقيقية كل صفة وجودية قائمة بذاته العلية كالقدرة والاضافية الصفة الثبوتية التي لا يدل الوصف بها على معنى زائد عليها كالوجود قال الفخر في تفسيره الصفات الاضافية كل صفة له تعالى ليست زائدة على الذات ككونه معلوما مذكورا مسبحا ممجدا والأسماء الممكنة له تعالى بحسب هذا النوع غير متناهية وككونه تعالى فاعلا للافعال بناء على أن تكوين الأفعال ليس صفة زائدة اه وقال الطيبي في شرح المشكاة اسم الله تعالى ما يصح أن يطلق عليه تعالى بالنظر الى ذاته أو باعتبار صفة من صفاته السلبية كالقدوس والأول أو الحقيقية كالعالم والقادر أو الاضافية كالحميد والملك أو باعتبار فعل من أفعاله كالخالق والرازق اه نقله عنه في تبيين المحارم من باب الالحاد في أسمائه تعالى (**قوله** والله علم على الذات العلية الخ) لفظ الجلالة انما يقصد به الذات وان قصد غيرها من الصفات المرجحة كان تبعا واليه ذهب الشيرواني ونقل عن شيخ الاسلام أنه اعتبر فيه جميع صفات الكمال واستحقاق المحامد وغيرها مما لوحظ به الذات لانها من حيث هي غير معلومة لنا فلو لم يعتبر فيه صفة لم يكن

معناه

معناه معلوما لنا فالمسمى على هذا القول مجموع الموصوف والصفة ومنع سنده بأنه يكفي في علم المعنى

صادفت ولدا موجودا فى البطن وان جاءت به لأكثر من ستة أشهر لم يلزمه النسب لأنا لم نتيقن بوجوده وقت الدعوة لاحتمال حدوثه بعدها فلا تصح الدعوى بالشك اهـ. وما نقله الشارح عن غاية البيان عزاه فيها الى الاجناس كما ذكره الانقروى اهـ فنى المسئلة روايتان ويظهر أن وجه صحة نفيه أنه لما احتمل الحدوث لم يتيقن بصحة دعواه فكان له نفيه للشك فى وجوده وقت المقالة (**قوله** فانها حينئذ ليست من أهل الارث الخ) أى على الاحتمال الاول لا ميراث لها وعلى الثانى لها الميراث لظهور حريتها عند الموت وعلى الاحتمالين جاء الشك فى ميراثها ولا مرجح (**قوله** لعل وجهه أنها لو قالت أنا امرأته الخ) على ما ذكره يكون قصد المصنف الاحتراز عن الصورة التى ذكرها (**قوله** لانه لما ثبت النكاح وجب الحكم بقيامه الخ) قال الرحمتى سلمنا لزوم أنه من نكاح والاصل بقاؤه لكن الاحتجاج به على ارثها استمساك باستصحاب الحال وهو يصلح للدفع لا للاستحقاق فكيف تستحق به الارث اهـ (**قوله** احترازا عن فسخه بعدم الكفاءة الخ) لكن الظاهر أن المراد بالفسخ الفساد اذ بدعواه الولد يريد أنه وقع فاسدا لا فسخه وجعله كان لم يكن بعد سبق تحققه (**قوله** واحتمال الحال بان تلده لستة أشهر فأكثر الخ) جعل فى المجمع أنه للاول ان أتت به لاقل من ستة أشهر من حين عقد الثانى عند أبى يوسف ولأكثر من ستة يكون للثانى وحكم محمد بالولد للاول ان كان من حين ابتداء الثانى بالوطء الى الولادة أقل من سنتين وان كان لأكثر منهما فهو للثانى اهـ وقال فى الهندية من متفرقات دعوى النسب قال أبو الليث فى شرحه فى دعوى المبسوط وقول محمد أصح وبه نأخذ كذا فى الفصول العمادية (**قوله** يشترط أن تأتى به لأقل من ستة أشهر من وقت الاقرار الخ) الظاهر أنه يشترط أن تأتى به لاقل من ستة أشهر من وقت الشراء أيضا حتى يتحقق أنه من النكاح اذ لو أتت به لستة أشهر من وقت الشراء ولاقل منها من وقت الاقرار لا يتيقن أنه من النكاح لحل وطئها بالشراء (**قوله** وان لاقل من نصف حول الخ) حقه وان لأكثر الخ (**قول** الشارح وكذا لو أعتقها بعد الشراء) قال فى الفتح ولو اشترى زوجته الموطوءة ثم أعتقها فولدت لأكثر من ستة أشهر منذ اشتراها لا يثبت النسب الا أن يدعيه الزوج لان النكاح بطل بالشراء وصارت بحال لا يثبت نسب ولدها منه لو ولدت لأكثر من ستة أشهر من وقت الشراء الا بدعوة والعتق ما زادها الا بعدا منه الخ اهـ (**قوله** لبطلان النكاح) أى نكاح المولى بالشراء (**قوله** لعل وجهه أنها لما لزمها العدة منه للوطء الخ) فى هذا التوجيه نظر اذ فى السابقة قد اعتبرنا أثر الفراش فجعلناه للمولى وهنا لم نعتبر حقيقته وهو كونها أم ولده وجعلناه للزوج مع أن العدة واجبة عليها من وطء الزوج فيهما ومجرد حرمتها على المولى بوطء الزوج لا يجدى نفعا فان الحرمة ثابتة فيما قبلها أيضا بالعتق والوطء (**قوله** ولم يظهر لى وجهه لانه اذا لم يثبت الخ) الظاهر أن المسئلة خلافية فقيل انه يحمل على أنه من الزنا فيجرى فيه الاختلاف فى نكاح الحامل منه واحتمال أنه من وطء شبهة أو نكاح فاسد لا يكفى لافساد النكاح اذ كما يحتمل ذلك يحتمل أنه من زنا والنكاح بعد وجوده لا يبطل بالشك وهذه طريقة البدائع وعلى طريقة الزيلعى يكفى لفساده احتمال أنه من فاسد أو شبهة اذ بذلك لم يعلم وجود شرط صحته

﴿باب الحضانة﴾

(**قوله** لكن فى القاموس حضن الصبى حضنا وحضانة بالكسر الخ) فى السندى بعد ذكر عبارة القاموس ما نصه واقتصر شيخ الاسلام زكريا فى شرح الروض على الفتح وكذلك ابن الملقن فى ضبط ألفاظ

المنهاج ومن هنا يستفاد جوازهما اه (**قوله** كما أفاده القهستاني) واتفقوا على أن الأب يجبر على نفقته وعلى امساكه وحفظه وصيانته اذا استغنى عن النساء لأن ذلك حق للصغير عليه اه بحر (**قوله** بان يكون قوله ونحوه مرفوعا عطفا على الزنا) لعله منصوبا عطفا على الزنا الواقع خبر تكون (**قوله** فانها تستحقها عملا بشبه الاجرة الخ) حقه النفقة وذلك أن ما تأخذه له شبهان فيراعى شبه الاجرة حال قيام النكاح أو العدة فلا تستحق شيأ من الاجرة لقيامها بأمر واجب عليها وبعدهما ما تأخذه مراعى فيه شبه النفقة فلها أخذه على أنه نفقة للصغير (**قوله** وكذا في الخيرية الخ) الذي فيها أنه أجاب عن الام المنقضية العدة اذا طلبت أجرة حضانة أولادها بانها تجاب الى ذلك اذ هو واجب على الاب ككسوتهم ونفقة طعامهم كما صرح به سراج الدين في فتاواه وأجاب أيضا عن ثلاثة أيتام فرض القاضي لحضانة أمهم سبع قطع بان استحقاقها الاجرة فيه خلاف قيل لا تستحق فقد سئل قاضي القضاة فخر الدين عن المبتوتة هل لها أجرة الحضانة بعد فطام الولد قال لا وموضوعه اذا كان هناك أب والوجه فيه أنه حق لها والشخص لا يستحق أجرة على استيفاء حقه فكيف تستحق مع عدم الاب وقيل تستحق على الاب ولا أب هنا والحضانة واجبة عليها القدرتها عليها ولا تستحق الاجرة على أداء الواجب هذا تحرير هذه المسئلة والناس غافلون عنها وكتبت على نسختي جواهر الفتاوى ما منه يعلم أن المتوفى عنها زوجها الأجرة لحضانتها من باب أولى اه فتأمله (**قوله** لكن يشكل على هذا الاطلاق الخ) أي الواقع في عبارة قارئ الهداية من استحقاقها الاجرة (**قوله** قياس ما ذكره في الخالات تقديم عمات الام على عمات الاب الخ) قد يقال اسم الاشارة في قول الشارح بهذا الترتيب راجع لجميع ما قبله أعني قوله ثم خالة الام كذلك الخ يعني تقدم عمة الام الشقيقة ثم لأم ثم لأب ثم عمة الاب كذلك وهو المتعين في فهم عبارته وهذا ما يفيده ما في المنح عن الفتح ومثله في الهندية (**قوله** استثناء من قوله ثم العصبات) يظهر انه استثناء من جميع ما قبله ولو أنثى لكن مع ارادة الفسق الذي يخشى معه على المحضون أو ماله (**قوله** الذي في الشرنبلالية عن البرهان وكذا في الفتح ثم لأب ثم لأم) مقتضى ما سبق تقديم الخال لأم على الخال لاب فان قرابة الام من قبل أمها مقدمة على قرابتها من قبل أبيها كما تفيده عبارة الخصاف السابقة وغيرها (**قوله** فاذا علم المفتي أو القاضي شيأ من ذلك لا يحل له نزعه من أمه الخ) قال العلامة السندي أفاد الحديث سقوط حضانتها بالتزوج فلا يلتفت الى شفقة زوجها اه (**قوله** وينبغي أن يكون مع اليمين في الفصلين الخ) لكن ما ذكروه في مسئلة الاختلاف في سنه من أن القاضي لا يحلف أحدهما لان فائدة التحليف القضاء بالنكول لانه اقرار أو بذل ولا يملكان واحدا منهما لان الحضانة حق الصغير لا تملك الام بذله ولا الاقرار بسقوطه وكذا أخذ الاب له بعد تمام الحضانة هو حق الصغير أيضا فلا يملك بذله ولا الاقرار به يقتضي عدم التحليف هنا أيضا (**قوله** قال في البحر بعد نقله ما في الفتح وينبغي أن يكون عند من يقول بتخيير الولد الخ) اللازم هو العمل بنص المذهب وان لم يظهر وجهه مع أن المعتوه لا يستغني عن الحاضنة بل قد يكون احتياجه لها أشد تأمل (قول الشارح ليس للمطلقة بائنا الخ) في السندي لم يظهر لقوله بائنا فائدة لانه قال بعد عدتها والبائن والرجعي سواء فيه وفي حال قيام العدة لم تمكن من الخروج في الرجعي والبائن لبقاء النكاح في الاول وبقاء أثره في الثاني اه (**قوله** والظاهر أنه لو كان بين المحلتين تفاوت تمنع) الذي في التتارخانية عن فتاوى البقالي لها أن تنقله الى بعض نواحي المصر وان كان الاب لا يمكنه الرجوع في يومه الى وطنه قبل الليل وكذا اذا كان له جانبان اه قال السندي فالنهي عن الانتقال لكل منهما انما هو في غير المصر

الواحداه (**قوله** والعجب فى حكم لم يقل به أحد جعله متنا بمجرد تقليده للبحر) قال فى حاشيته يجاب عنه بان مراده بالقرية القريبة من المصر بقرينة قوله وليس فيه اضرار بالأب اه فكان اللائق بالمصنف الحاق هذا القيد به وحيث فاته ذلك كان الواجب على الشارح التنبيه عليه سندى (**قوله** ولا عقد بينه وبين الجدة) فليس لها حق نقله ولو الى بلد العقد وهذا فى مكانين متفاوتين وأما المتقارب فان فلا فرق بين الام وغيرها حيث علل بانه كالانتقال من محلة الى أخرى سندى بحثا (**قوله** و يدل له ما فى الحاوى الخ) كيف يقال و يدل له مع انه قال فيما يأتى ما فى الحاوى يشمل ما بعد الاستغناء (**قوله** لم أره فى الخيرية فى هذا المحل) لكن أفتى فى الحامدية بالسفر بعد اتمام الحضانة أخذا بما فى المجمع وشرحه وبما فى السراجية

﴿باب النفقة﴾

(**قوله** الاولى اسقاط مسلمة) بل الاولى ابدال ولو بسواء (**قوله** فانه يستأنس بها و يمسها الخ) فى الكفاية من باب الوصية بالخدمة قالوا فى المرأة اذا مرضت ان لم يمكن الانتفاع بها بوجه ما لا نفقة لها والا فلها النفقة اه ونقل السندى عن الحلوانى نحوه (**قوله** وان أمكن نقلها الى بيت الزوج بمحفة ونحوها فلم تنتقل لا نفقة لها الخ) أى بعد طلب انتقالها اليه ولا بد من كون انتقالها البيت أبيها باذنه والا تكون به ناشزة وحكمها سقوط نفقتها حتى تعود لمنزل الزوج (**قوله** و يؤخذ منه أيضا تقييد كون القول لها بما اذا كانت فى بيته الخ) لا يتأتى وقوع اختلاف بينهما فى النشوز فى الحال وهى فى بيته ولا يفيد ذلك ما فى الخلاصة (**قوله** وفيه أن المحبوسة ظلما والمغصوبة الخ) لا يظهر وروده على ما نحن فيه فان عدمها لعدم التسليم أصلا و يظهر أيضا أن مسئلة الامة غير واردة لانها وان وجبت مدة التبوئة مع كون التسليم ناقصا الا انه قيل بذلك لكون حق السيد أقوى فاكتفى بالناقص وحينئذ فالواجب الرجوع للمنقول من أنه لا تجب الا بالتسليم الكامل فى غير الامة ومسئلة المحترفات بلا اذن داخلة فيه (**قوله** أى ادام هو طعام لا مطلقا كما لا يخفى) كانه يريد لا يأتيها بادام يحتاج لعلاج بل بنحو عسل وسمن وقال فى الذخيرة اذا امتنعت من الخبز ونحوه قال شمس الائمة السرخسى كان للزوج أن يمتنع من الادام و يعطيها خبز البر وحده و يقول هو طعام وليس على سوى الطعام وان أعطاها خبز الشعير لا بد من الادام لانه لا يمكن تناوله وحده اه هكذا نقله السندى (**قوله** ولكنها لا تجبر عليه الخ) القصد بذكر هذا الاستدراك دفع توهم أن الشريفة لا يجب عليها خدمة داخل البيت كما اذا كانت ممن لا تخدم وليس فى هذا مخالفة لما تقدم (**قوله** الا اذا تزوج وبنى بها الخ) لا يظهر صحة هذا الاستثناء فان كلا من النفقة والكسوة يجب بمجرد العقد (**قوله** لا محل له هنا الخ) الذى يفيده ما ذكره المحشى عن البحر أولا وما نقله الشارح عن الخلاصة أن ولاية الانفاق قبل الفرض و بعده للزوج الا اذا ظهر مطله بعده فيأمره ليعطيها وان كانت عبارة المصنف موهمة أن ذلك له قبله كما يفيده قوله فيفرض والشارح دفعه بقوله ولو بعد الخ ولما رأى أن قوله فيفرض لها لا يناسب هذه الغاية زاد قوله و يأمره الخ فصار كلامه مع الشرح مفيدا لاثبات الولاية للزوج قبله وبعده وأنه اذا ظهر عدم انفاقه بعده أمره باعطائها لتنفق وهذا هو الموافق لما فى البحر وعبارته فى الخلاصة والذخيرة اذا فرض القاضى النفقة فالزوج هو الذى يلى الانفاق الا اذا ظهر عند القاضى مطله فحينئذ يفرض النفقة و يأمره ليعطيها لتنفق على نفسها نظرا لها فان لم يعط

حبسه

حبسه ولا تسقط عنه النفقة اه فهى وان ملكتها بالفرض لم تتصرف فيها بالانفاق الى آخر ما فيه تأمل وحينئذ لا يخلو ما كتبه المحشى على قوله ولو بعد فرض الخ وعلى قوله فيفرض الخ عن وجود خلل (**قوله** أو من الصناع الذين لا ينقضى عملهم الا بانقضاء الاسبوع كذلك) أى تفرض عليه أسبوعا أسبوعا (**قوله** فأفاد أن الخيار لها فى طلب كل يوم الخ) أى عند المساء اليوم الآتى أو غدوته (**قوله** وقال أبو يوسف لو قال قائل بأن له أن يطالبه قياسا على نفقة شهر لا يبعد) يبعد صدور هذه العبارة عن أبى يوسف فلعل فى عزوها اليه تحريفا ثم رأيته فى نور العين قال وقال س اه ولعله سر بالسين والراء وهو رمز للسيد الامام ناصر الدين (**قوله** ومفاده أنها لا تصح قبل الفرض أو التراضى على شىء معين الخ) لا يستفاد هذا من كلام الشارح ويمكن انه مستفاد من البحر هنا (**قوله** لسقوط النفقة عنه اذا أيسر الولد أو بلغ الخ) هذا الفرق غير كاف فان نفقة المرأة كذلك تسقط بأشياء كثيرة (**قوله** فلا وجه للاستدراك عليه الخ) يوجه بانه استدراك صورى قصد به بيان المراد بقوله لا تقدر بدراهم اذ ظاهره نفى تقديرها بها أصلا فبين أن المراد عدم تقديرها بشىء معين بحيث لا يزيد ولا ينقص (**قوله** بدرعين الخ) أراد بهما صيفيا وشتائيا والملحفة الملاءة التى تلبسها عند الخروج وقال بعضهم غطاء تلبسه ليلا والدرع هو القميص الا أنه يكون مجيبا من قبل الكتف والدرع من قبل الصدر سندى عن البحر (**قوله** لانها يحل لها الخروج فى مواضع فلا بد لها من ساتر الخ) لا يلزم من حل الخروج وجوب تهيئة أسبابه لانها ليست من حاجته فيجب عليها الا عليه (**قوله** والمفهوم هو كونها بدون تقدير القاضى لا تكون لازمة الخ) لا دخل للزوم وعدمه فى الكلام بل يقال كما فى ط اذا لم يقدر وتراضى عليها الزوجان لا يكون حكما بل ينقض تراضيهما وحينئذ يصح ما قاله الحلبى ويسقط تنظير المحشى (قول الشارح لو حكم الحنفى بفرضها دراهم هل للشافعى بعده أن يحكم بالتموين الخ) فى حاشية التحفة للشبراملسى سئل شيخنا الرملى عن امرأة غاب عنها زوجها وترك معها أولادا صغارا ولم يترك عندها نفقة ولا أقام لها منفقا وضاعت مصلحتها ومصلحة أولادها وحضرت الى حاكم شافعى وأنهت اليه ذلك وشكت وتضررت وطلبت منه أن يفرض لها ولأولادها على زوجها نفقة ففرض لهم عن نفقتهم نقدا معينا فى كل يوم وأذن لها فى انفاق ذلك عليها وعلى أولادها أو فى الاستدانة عليه عند تعذر الاخذ من ماله والرجوع عليه بذلك وقبلت ذلك منه فهل الفرض والتقدير صحيح واذا قدر الزوج لزوجته نظير كسوتها عليه حين العقد نقدا كما يكتب فى وثائق الانكحة ومضت على ذلك مدة وطالبته بما قدر لها عن تلك المدة وادعت عليه بذلك عند حاكم شافعى واعترف به وألزمه به فهل الزامه صحيح أم لا وهل اذا مات الزوج وترك زوجته ولم يقدر لها كسوة وأثبتت وسألت الحاكم الشافعى أن يقدر لها عن كسوتها الماضية التى حلفت على استحقاقها نقدا وأجابها لذلك وقدره لها كما يفعله القضاة الآن فهل له ذلك أولا وهل ما يفعله القضاة من الفرض للزوجة والاولاد عن النفقة أو الكسوة عند الغيبة أو الحضور نقدا صحيح أولا فأجاب تقدير الشافعى فى المسائل الثلاث صحيح اذ الحاجة داعية اليه والمصلحة تقتضيه فله فعله ويثاب عليه بل قد يجب عليه اه فعلى هذا لا خلاف بين المذهبين فى جواز تقدير النفقة نقدا (**قوله** وقد يجاب بان ذلك فى فرض القاضى وهذا فى التراضى بدليل قوله الخ) الاحسن فى الجواب أن يقال لا مخالفة بينهما فان ما فى السراجية فيه ابطال القضاء برضا المرأة وهى صاحبة الحق كما تقدم فتملك ابطاله فيصح أن ترجع وتطلب كسوة قماش بخلاف ما قاله

الشيخ قاسم فان المبطل وهو القاضي الثاني ليس صاحب الحق فلا يملك نقض قضاء القاضي الاول ففرق بين المسئلتين وحينئذ يسقط الاشكال الآتي نعم يقال القاضي الشافعي لا يتأتى له الحكم بالتموين الا بعد طلبها وحيث رجعت عن فرض الحنفي الدراهم صح رجوعها وطلبها التموين فيصح حكم الشافعي به لانها الراضية باسقاط حقها ومبطلة لحكم الحنفي لا القاضي الشافعي انما هو ملزم لايصال التموين لها بعد صحة ابطالها التقدير بالدراهم نعم لو حكم الشافعي بالتموين بدون طلبها لا يصح حكمه وعليه يحمل ما قاله العلامة قاسم والا فلا يظهر صحته أو يحمل على ما اذا كان الطالب هو الزوج (**قوله** ولذا لو ضاعت منه الخ) أو أسرف فيها كما في السندي (**قوله** قلت هذا ظاهر على خلاف الظاهر الخ) ما في البحر في نفقة الخادم وما بحثه الرملي في الاخدام وهما غيران وعلة لزوم النفقة للخادم تفيد لزوم الاخدام في المريضة كما قاله الرملي (**قوله** أو مالم تشهد بينة باعساره) حقه أو اذا شهدت الخ (**قوله** فقد ظهر من هذا أن الاستدانة بالامر تقع لها الخ) لم نظهر مما ذكره وجه الرجوع عليها (**قوله** من أن التوكيل بالاستقراض لا يصح) سيأتي ما فيه في كتاب الوكالة فانظره فانه نفيس (**قوله** والظاهر أنه لا يمين على الزوج الخ) الظاهر لزوم اليمين على نفي العلم بالنية اذ كل من كان القول له كان بيمينه الا فيما استثني تأمل (**قوله** اذ كيف يحلف على عدم نيتها الخ) أي ولا اطلاع له عليها (**قوله** وظاهره أنه لا يقدم الاخ على العم هنا) الا اذا حملت العبارة على التوزيع أي من الاخ اذا وجد ومن العم اذا لم يوجد وهذا هو ظاهر عبارة الشارح ويدل لما ذكر ما نقله عن الزيلعي بقوله فتبين بهذا الخ (**قوله** ولو قال وجب الوسط الخ) ما سلكه المصنف هو الاحسن لان في قوله تم في المسئلة الاولى اشارة الى انه لابد فيها من تتميم القاضي حتى تستحق الزيادة وقوله وجب الوسط في الثانية اشارة لوجوبه بمجرد اعسار الزوج بدون احتياج الى تنقيص القاضي (**قوله** مع عدم ظهور وجهه الخ) يظهر أن معناه لا التفات لمقالته في الصورتين ففي الاولى سمعت دعواها وسألناه عنها وقبلت بينتها عليها ولم نلتفت الى دعواه أن نفقتها كما قال وفي الثانية لم نلتفت الى دعواه فلم نسمعها وجعلناه متناقضا وان كنا نتعرف عن حاله (**قوله** ووجهه في غاية الظهور لمن تدبر الخ) فان المراد لا تتمكن من أخذ هذا القليل من الزوج فاذا رفعته للقاضي لمدة أخرى يكون الامر كذلك فيؤدي لعدم أخذها شيأ وفرض الكلام فيما اذا لم يحصل تراض ولا تقدير قاض (قول الشارح صالحها عن نفقة كل شهر على مائة درهم الخ) أي وهي أزيد من نفقة مثلها زيادة فاحشة بخلاف مسئلة المصنف فانها لقلتها لا يلتفت لقول الزوج لا أطيق فلا منافاة اه سندي (**قوله** وأجاب المقدسي بأن التوكيل في القرض لا يصح الخ) قال في حاشية البحر قال المقدسي أقول الاحسن أن يوجه بأن التوكيل في القرض غير صحيح فاستقرضت على نفسها فلزمها وان قال على أن ترجعي علي كان هذا منه كاصطلاح على هذا المقدار فترجع به عليه اه قلت وفيه غفلة عن كون موضوع المسئلة بعد فرض القاضي وقدم أنها ترجع بعده سواء أكانت من مال نفسها أو استدانت فاذا لم يصح الاستقراض ما الداعي الى عدم الرجوع بالمفروض فالاشكال باق بحاله وأجاب الرملي بأن الزوج لما قال لها استقرضي وأنفق على نفسك كانت مستقرضة على نفسها لعدم صحة التوكيل وقصدها امتثال كلامه وكلامه موجب للزوم الدين عليها لا عليه وأمرها بأن تنفق ما استدانته على نفسها لا عليه فيحتمل التبرع وغيره والتبرع أدنى الحالتين فيحمل عليه فكأنه أمرها بالانفاق على نفسها من مالها متبرعة فامتثلت أمره فكان اسقاطا للفرض في مدة الاستدانة والنفقة مما استدانته بخلاف ما اذا لم يقل ذلك لعدم العلة المذكورة فبقي فرض القاضي وهو موجب للرجوع عليه والحاصل أن قوله استقرضي

وأنفق وأجابتها له اضراب عن الفرض منها وانظر الى قوله الا أن يقول وترجعين بذلك على "لانه ينفي التبرع المستفاد من ذلك واذا لم يوجد ذلك بقي الفرض لعدم ما يستفاد منه التبرع فتأمله اهـ لكن الظاهر أن ما اعترض به على المقدسي ساقط فان المراد أنه يلزمها ما استقرضته ولا يلزم الزوج وهذا لا يمنع رجوعها بالمفروض وبهذا يكون مآل ما أجاب به وما قاله في البحر واحدا (**قول الشارح** ولو أنكرت انفاقه فالقول لها بيمينها) لكن هذا في نفقة الزوجة خاصة لا في نفقة الاولاد ففي الاشباه من القاعدة الثالثة ولو ادّعت المرأة النفقة على الزوج بعد فرضها فادعى الوصول اليها وأنكرت فالقول لها كالدائن اذا أنكر وصول الدين ولو ادعت المرأة نفقة أولادها الصغار بعد فرضها وادعى الاب الانفاق فالقول له مع اليمين كما في الخانية الثانية خرجت عن القاعدة اهـ (**قوله** وهما المولى واحد الخ) ليس بقيد كما يظهر من تعليل المسئلة (**قوله** نعم قوله ونفقته على أبيه الظاهر أنه سبق قلم الخ) سبق القلم انما هو في نقل الشارح عبارة الجوهرة وعبارتها فان زوج المولى عبده من أمته ثم كاتبهما فولدت منه ولدا دخل في كتابتها وكان كسبه لها لان تبعية الام أرجح ولهذا يتبعها في الرق والحرية ونفقة الولد عليها ونفقتها على الزوج اهـ (**قوله** ومقتضاه أنه استخدمها في غير بيت الزوج الخ) المتبادر من قولهم ولا يستخدمها أنه شرط ثان في تعريف التبوئة وكونه عطف تفسير غير ظاهر من كلامهم مع اختلاف المعنيين على ما هو ظاهر ويدل لذلك ما نقله عن الزيلعي بقوله لان المعتبر الخ اذ باستخدامها في بيت الزوج لم تتفرغ لمصالحه والمراد بالاحتباس في عبارة الهداية كما في السندي عن الرحمتي أن تكون محتبسة لمصالح الزوج خاصة والمراد بالتخلية في عبارة الذخيرة التامة بأن يدفعها ولا يستخدمها هذا هو المتعين فهمه في هذه العبارة فتأمله (**قوله** لانها تجب بالاحتباس وهو التبوئة الخ) أي وانما تعتبر حال قيام النكاح (**قوله** وذكر أم الولد في البحر معزيا الى آخر الكنز) عبارته من مسائل شتى قالت لا أسكن مع أمتك وأريد بيتا على حدة ليس لها ذلك اهـ وليس فيها تصريح بأم الولد (**قوله** فانظر هل يتأتى ذلك هنا) قد يقال يتأتى ذلك هنا أيضا بأن يفرض لها أجرة مسكن بالدراهم بقدر حالهما ويخاطب بقدر وسعه وما بقي دين الى الميسرة فانه لا يتأتى ايفاؤها حقها في السكنى الا بذلك كما اذا كان عاجزا عن الاسكان بالكلية فانه يفرض لها الاجرة وترجع بها اذا أيسر ثم رأيت في أنفع الوسائل لو لم يكن للزوج منزل مملوك يكترى منزلا لها ويكون الكراء على الزوج وان معسرا تؤمر المرأة أن تستدين الكراء وتوفى ثم ترجع اهـ (**قوله** قال المصنف في شرحه فهم شيخنا أن قوله ثمة اشارة للدار لا البيت الخ) الظاهر من اضافة أحد للاحماء وتقييده بقوله يؤذيها أن اسم الاشارة الموضوع للبعيد راجع للدار والا لما احتيج لهذين القيدين وعبارة البزازي ليس فيها ما يفيد ذلك ولا ما يعين أن الضمير في عبارة الخانية راجع للبيت فلا ترد ما فهمه في البحر وقول البدائع حتى لو كان في الدار بيوت الخ لا يدل على أنها ليس لها المطالبة اذا كان في الدار من يؤذيها وانما فيه التعرض لمجرد الوجود في الدار وانه لا يكفي لتحقق الايذاء فلا ينافي أنه اذا تحقق بوجوده في الدار يكون لها مطالبته بغيره وهو ما أفاده في الخانية فهما مسئلتان تعرض لاحداهما في الخانية والاخرى في البزازية (**قوله** صوابه من أحماء المرأة) قد يقال لا حاجة الى هذا التصويب لاشتراك أحماء الزوج والزوجة في هذا الحكم اذ كما يشترط أن لا يكون أحد من أحماء الزوجة كذلك يشترط في أحمائه (**قوله** ومفهومه أن من كانت من ذوات الاعسار يكفيها بيت الخ) هذا مخالف لاطلاق المتون وتصريحهم أنه لا بد في المسكن من الخلو عن أهله وأهلها وهذا هو

المتعين في المسئلة الا أن يقال مراده ما اذا كانت في بيت من الحوش والاحماء مثلا في بيت آخر منه لا أنهما في بيت واحد منه (**قوله** منعه عن التعدي في حقها ولا يتركها ثمة الخ) كذا عبارة البحر ولا يظهر قوله ولا يتركها ثمة بل الظاهر تركها فيه بدليل المقابلة بدون فائدة في النقل وعبارة الفتح فان شكت أنه يضر بها أو يؤذيها ان علم القاضي ذلك زجره وان لم يعلم سأل من جيرانه فان كانوا لا يوثق بهم أو كانوا يميلون اليه أسكنها بين أقوام أخيار يعتمد القاضي على خبرهم اه وعبارة الهندية على ما في السندي فان علم القاضي ذلك زجره ومنعه عن التعدي وان لم يعلم ينظر ان جيران هذه الدار قوما صالحين أقرها هنالك ولكن يسألهم عن صنيعه فان ذكروا مثل الذي ذكرت زجره ومنعه من التعدي وان ذكروا أنه لا يؤذيها فالقاضي يتركها ثمة الخ (**قوله** كما أفاده السيد محمد أبو السعود في حواشي مسكين الخ) قال السندي بعد ما نقل عبارة أبي السعود قلت رأيت هذا الكلام خاليا عن التحقيق والاولى أن يقال ان بيتها ان كان محفوفا بجيران يغيثونها اذا استغاثت بهم فهو مسكن شرعي ولا يلزمه الاتيان بمؤنسة وان لم يكن لها جيران أو كانوا لكن لا يغيثون لبعدهم أو لعدم قيامهم معها حيث عرف القاضي ذلك منهم فيأمره بنقلها بجوار الصالحين ولا يلزمه أيضا الاتيان بالمؤنسة هذا ما رأيته اه ويؤيد ذلك أن المؤنسة في الدار الكبيرة وان اندفع بها الوحشة لا يندفع خوف اللصوص وذوي الفساد فلذا كان المسكن الشرعي هو ما كان بين جيران صالحين بحيث لا تستوحش فيه ولو استغاثت بهم أغاثوها (**قوله** وهذا ترجيح منه لخلاف ما ذكر في البحر أنه الصحيح الخ) ما ذكره في البحر عزاه الى الخانية ونصه قالوا الصحيح أنه لا يمنعها من الخروج الى الوالدين ولا يمنعهما من الدخول عليها في كل جمعة وفي غيرهما من المحارم في كل سنة وانما يمنعهم من الكينونة عندها وعليه الفتوى كما في الخانية اه (**قوله** المناسب اسقاط هذه الجملة كما في بعض النسخ وعبارة الزيلعي وقيل لا يمنعها الخ) عبارة الزيلعي وقيل لا يمنعها من الخروج الى الوالدين ولا يمنعهما من الدخول عليها في كل جمعة وفي غيرهما من المحارم في كل عام هو الصحيح اه فما عزاه الشارح للزيلعي لا وجود له فيه لكن فيه أنه لا يخرج عما ذكره فان المراد بقوله وفي غيرهما من المحارم في كل عام أن لها الخروج ولهم الدخول كما يدل عليه السياق وبهذا يعلم حكم خروجها للمحارم وبحذف ما زاده لا يعلم ذلك ثم على ما جرى عليه الشارح أولا من تقييد خروجها للوالدين بان لم يقدرا على إتيانها تمتنع من الخروج للمحارم اذا قدروا على اتيانها (**قوله** لانها تشتمل على جمع الخ) ظاهر هذا التعليل أنها تمنع من الوليمة ولو كانت في وقت الزيارة خلافا لما يفيده كلام ط (**قوله** وقد يجاب بان ما كان غير تبرع الخ) بهذا الجواب يستقيم كلام الشارح لكن تبقى المخالفة للبحر (**قوله** بخلاف فرض العين كالحج الخ) يفيد كلامه أنه اذا لم يوجد غيرها وخيف هلاك الولد أو الام أو لم يوجد من يغسل الميت سواها فلها الخروج بلا اذن لأنه صار فرض عين (**قوله** لكن في القهستاني ويفرض القاضي نفقة عرس الغائب الخ) مال الرملي في حاشيته الى ما في القهستاني سندي والظاهر اعتماد ما في الصيرفية لعزو مقابله للزاهدي (قول الشارح فلا تفرض لمملوكه الخ) وكذا لا تفرض لخادمة الزوجة وان كانت ممن تستحقها لما ذكره المحشي من العلة تأمل (**قوله** الا أن يجاب بان العبد لا يجب له دين على مولاه) في هذا الجواب تأمل فانه لا يظهر مع أن له الاخذ من مال مولاه ومع الزام القاضي له بالانفاق عليه فان مقتضى ذلك لزوم دين النفقة له على المولى وان كان لو امتنع المولى اكتسب وأنفق من كسبه وان لم يكن له كسب أجبر المولى على بيعه ايفاء لحقه وحق المولى كذا في الهداية (**قوله** والمراد بضمان

المديون عدم براءته) وجه الضمان التعدى حيث دفعا بدون اذن المالك والقاضى ووجه عدم الرجوع أنهما أوصلا الحق لمستحقه فى نفس الامر وزعمهما (**قوله** ولا ينافى هذا قولهم ان القاضى لا يقضى بعلمه الخ) المنافاة ظاهرة لما فيه من الزام المديون مثلا بالدفع مع انكاره الدين أو الزوجية ولا وجه لالزامه الا بالقضاء عليه بما يعلمه القاضى من الدين مثلا والا كيف يلزم به مع انكاره له وليس الكلام فى مجرد أمره بالدفع مع تحقق سببه بالاعتراف حتى يقال انه اعانة وفتوى فالاوجه بناء كلام المصنف على أن القاضى يقضى بعلمه تأمل ثم بعد كتابة هذا بأيام رأيت فى شرح المنبع على المجمع أن هذا من باب القضاء بعلم القاضى ولفظه وان علم القاضى بالمال والنكاح ولم يعترف بهما من هو فى يده يحكم بعلمه أيضا لانه حجة يجوز له القضاء به فى محل ولايته ألا يرى أن من أقر بدين ثم غاب قضى عليه القاضى بذلك لعلمه به فكذا النفقة اه (**قوله** فالظاهر أنه لا يمين لها عليه الخ) عبارة الرملى على ما نقله السندى ولو قال المديون أوفيته فالظاهر أنها لا تطالب بالبينة أو قال المودع أديته لم تحلفه لانها الخ (**قوله** الا أن تدعى ضياع ما دفعه لها) المناسب حذف هذه والاقتصار على ما بعدها فان الزوجة لا تستحق نفقة أخرى لو ضاع ما دفعه اليها من النفقة (**قوله** قلت وهو مشكل الخ) ذكر فى الفصولين من الفصل العاشر ما منه يؤخذ الجواب عن الاشكال ونصه ادّعاه ولا بينة فنكل ذو اليد فحكم به للمدعى فقال ذو اليد انى كنت اشتريته منه قبل الخصومة فانه يحكم به له ولا يكون نكوله اكذابا للشهود الشراء أقول فان قيل هذا يصح على قول أبى حنيفة رحمه الله لا على قولهما رحمهما الله اذ النكول بذل عنده واقرار عندهما فاتأكد بالحكم فينبغى أن لا تسمع دعوى الشراء قبل الخصومة للتناقض كما لو أقر صريحا الا اذا حمل على الحكم بنكوله مرة فانه لا ينفذ فى رواية ضعيفة لانهما شرطا عرض اليمين ثلاثا فى رواية عنهما فاذا لم ينفذ الحكم على هذه الرواية فكأنه برهن قبل الحكم فتسمع على هذه الرواية ويمكن المناقشة على قول أبى حنيفة رحمه الله أيضا ويجاب بان كون النكول اقرارا لا يخلو عن شبهة ما وهى تكفى فى أن لا يكون اكذابا للمسلم حملا على الصلاح فى حقه اه وفى الاشباه وتسمع الدعوى بعد القضاء بالنكول كما فى الخانية اه والذى فى الخانية ونقله عنها الحموى يفيد أن هذه المسألة خلافية ونصها ادّعى عبدا فى يد رجل أنه له فجحد المدعى عليه فاستحلف فنكل وقضى عليه بالنكول ثم ان المقضى عليه أقام البينة أنه كان اشترى هذا العبد من المدعى قبل دعواه لا تقبل هذه البينة الا أن يشهدوا أنه اشتراه منه بعد القضاء وذكر فى موضع آخر أن المدعى عليه لو قال كنت اشتريته منه قبل الخصومة وأقام البينة قبلت بينته ويقضى له اه من باب ما يبطل دعوى المدعى واقتصر فى فصل اليمين على عدم القبول وعزاه للمنتقى وظاهره اعتماده فظهر أن وجه القول الثانى أن النكول ليس اقرارا ولا بذلا من كل وجه فلذا قبلت البينة بعده وسيأتى هذا أيضا فى الدعوى (**قوله** فيما لو أقر بدين يجب الخ) الاصوب كفل بدل أقر فى هذا وفيما بعده (**قوله** وهنا ضمن ما أخذته ثانيا الخ) الظاهر أن ما هنا من قبيل الاول فان ما أخذته انما يصير دينا فى ذمتها بهلاكه أو استهلاكه وقبل ذلك الحق فى عينه لمالكه وان كان مضمونا عليه (**قوله** ولا تحتاج الى بينة الخ) أى فى مسئلة الامر بالاستدانة كما تفيده عبارة البحر حيث قال بعد قول الكنز ولو لم يكن له مال فطلبت من القاضى فرض النفقة الخ ثم على قول من يقول تفرض النفقة فى هذه المسئلة لا تحتاج المرأة الى إقامة الخ (**قوله** قال الزيلعى لان الخ) نص عبارته وقال زفر تسمع بينتها ولا يقضى بالنكاح وتعطى النفقة من مال الزوج ان كان له مال وان لم يكن له مال تؤمر بالاستدانة لان فى قبول البينة بهذه الصفة الى آخر ما نقله

المحشى عنه ومثله فى كافى النسفى فظاهره أن تخيير الزوج فى الرجوع عليها أو على الكفيل فى صورتى ما اذا فرضها فى ماله أو أمرها بالاستدانة وذكر فى الدر المنتقى وشرح المجمع لابن ملك تخيير الزوج فى الرجوع عليها أو على الكفيل بعد ذكرهما الثانية فقط فهذا صريح فى تخييره فى الثانية أيضا وعليه يكون للدائن ابتداء طلب الدين من الزوج لانه اعتمد على أمر القاضى وهو يصلح حجة ثم الزوج يخير ولو كان الدائن يرجع عليها فقط لما خير الزوج حينئذ لانه لا دين له حتى يرجع به على أحدهما وقال القهستانى قال زفر يقضى بالنفقة و يأمرها بالاستدانة عليه فان حضر وأقر بالنكاح قضى الدين فان أنكر كلفها اعادة البينة فان أعادتها فبها والا أمرها برد ما أخذت كما فى المحيط اهـ ومثله فى البحر وظاهرهما أنه اذا ظهر أنها لا تستحق النفقة لا يطالب الزوج بل هى تطالب برد ما أخذت تأمل (**قوله** اذا أوصى بثلث نقده وغنمه فضاع الثلثان فله ثلث الباقى منهما) وعند أئمتنا الثلاثة له ما بقى ان خرج من ثلث باقى جميع أصناف ماله بخلاف القيميات التى لا تقسم كالثياب والعبيد فله ثلث الباقى (**قوله** لا يحنث عند زفر الخ) الاصوب يحنث بالاثبات هنا والنفى فى المسئلة التى بعد تأمل (**قوله** وبه علم أن المناسب عطف الاستدانة بالواو الخ) الانسب ما فعله الشارح وذلك أن فى كلامه توزيعا فأمرها بالانفاق فى صورة فرضها فى ماله وبالاستدانة فى صورة ما اذا لم يكن له مال وديعة أو دين (**قوله** بان أقام الزوج بينة على اقرارها به الخ) وكذلك لو برهن على أنها ولدت سقطا مستبين الخلق أو تقرر اياسها باقرارها وبلوغها مدة الاياس والثابت بالبينة كالثابت بالمعاينة اهـ سندى (**قوله** لانه ينافيه قوله فلها النفقة الخ) يمكن أن يقال ان معنى كلامه فلها النفقة الى سنتين من وقت الطلاق أى وأتت لأقل من ستة أشهر من وقت الاقرار لكن هذا انما هو فى الطلاق البائن وأما الرجعى فلها النفقة وان أتت به لاكثر من سنتين بعد كونه لاقل من ستة أشهر من وقت الاقرار تأمل (**قوله** وقد يجاب بان المراد جهالة ما يثبت فى الذمة الخ) لا يخفى أن هذا الجواب عليل فان جهالة المصالح عنه لا تضر لعدم افضائها الى المنازعة كما ذكر فى الاعتراض ولا فرق فى هذا بين ما يثبت فى الذمة و بين الدين الثابت فيها والصواب أن المراد جهالة ما يخص كل يوم من البدل المسمى لا جهالة المصالح عنه ويدل له ما فى تتمة الفتاوى لبرهان الدين ولو صالح المعتدة عن نفقتها ما دامت هى معتدة على شئ معلوم فان كانت تعتد بالحيض لا يجوز وان كانت تعتد بالاشهر يجوز لان فى الوجه الاول حصة كل يوم مما وقع عليه الصلح مجهول لان الحيض يزيد وينقص وهى محتاجة الى استيفاء حصة كل يوم فى الباب الآخر من صلح عصام (قول المصنف الا اذا كانت أم ولد الخ) فى السندى ذكره فى السراج أيضا عن الفتاوى يعنى اذا حبلت أمة من سيدها واعترف بان الحمل منه لكنها لم تلد الا بعد موت السيد يعنى ما ولدت لسيدها قبل ذلك ثم قال وقيدنا بانها لم تلد قبل ذلك لسيدها لانها لو كانت ولدت قبل ذلك يثبت نسب ولدها الآخر بسكوت من مولاها فلو مات سيدها عتقت بموته بسبب الولادة الأولى وتكون أجنبية عنه لانقطاع الملك بالموت ولا وجه لايجاب نفقتها فى التركة بخلاف ما لو لم تلد قبل ذلك ومات سيدها وهى حامل منه وقد كان اعترف بحبلها فانها عند موته باقية على ملكه لا يتبين عتقها الا بعد الولادة وما دامت فى ملكه أو انتقلت للملك ورثته بعده فنفقتها فى التركة اهـ وبهذا سقط اعتراض الرحمتى وما استدل به المحشى (**قوله** صح ولزمها الاجرة الخ) لكن الظاهر أنها تأثم بسكناها فى بيتها لعدم اعتدادها فى بيت طلقت فيه (**قوله** ولم أر من ذكر هنا أجرة الطبيب الخ) عدم الوجوب ظاهر فان المريض لا تجب عليه مداواة نفسه مع غناه فبالاولى أن لا تجب على غيره وقد عللوا وجوب النفقة عليه بانه جزؤه فصار كنفسه (**قوله** قال الخير الرملى لو استغنت الانثى بنحو

خياطة الخ) عبارته لو قال بدل الطفل العاجز عن الكسب لكان أولى لانه اذا قدر عليه سقط الوجوب عن أبيه وان لم يبلغ حتى الانثى الصغيرة اذا استغنت الخ (**قوله** لكن سيذكر الشارح عند قوله ولكل ذى رحم الخ) ماسيأتى لا ينافى ماهنا وان المراد بالعقار وما بعده فى عبارة الفتح غير المحتاج اليه ومن تحل له الصدقة هو من لا يملك نصابا ناميا أو غير نام زائدا عن حاجته الاصلية والمنزل والخادم من الحوائج الاصلية ثم رأيت فى حاشيته ما يؤيد ماذكرته (**قوله** والظاهر أنه بمنزلة المال الغائب) هذا ظاهر اذا كان له مال فى يد الناظر ويعجز عن أخذه منه لا اذا قدر على أخذه منه فانه يأخذه وينفق منه أو اذا كانت الغلة لم تجب على المستأجر بان كان الوقف يؤجر أقساطا قبل استحقاق القسط أو قبل صيرورة الزرع متقوما أو منعقدا على خلاف نقله الحانوتى فان النفقة على الاب حينئذ لعدم ملك الابن شيأ منه (**قوله** فان كانت معسرة فالظاهر وجوبها عليه الخ) الظاهر عدم وجوبها على الابن لسقوطها عنه بتزوجها ويجرى فيها التفصيل الذى قيل فى زوجة الاب تأمل (**قوله** ولو مختلفات الخ) كأن كان له زوجتان موسرة ومعسرة ط تأمل (**قوله** أو يفرق بين مال الاجنبى ومال الوصى الخ) الظاهر عدم الفرق فالمتعين الحمل على أنه أنفق من مال اليتيم نفقة المثل فى تلك المدة أو الحمل على رواية عدم اشتراط الاشهاد فى الانفاق عليه لا من ماله فكما أن الوصى يرجع بدونه على هذه الرواية فكذلك مأموره اذا صدقه (**قوله** الظاهر أنه من عطف العام على الخاص الخ) ما ادعاه من أن العطف عطف عام على خاص أو مرادف غير صحيح والظاهر أن بينهما العموم والخصوص الوجهى فالجناية تنفرد فيما ليس من المؤن المالية والمؤن فيما لا يجنيه كجعل الآبق ولعل ما فى الفصولين من عدم الرجوع فى الامر بأداء الخراج مبنى على أصل المذهب فان المطالبة به أشد من المطالبة بسائر الديون (**قوله** وقاضيخان من أجل من يعتمد على تصحيحه الخ) لكن تصحيح قاضيخان هنا لا يساوى تصحيح ما فى الشارح حيث عبر قاضيخان بالصحيح وفى الشارح بالفتوى (**قوله** وأيضا فقد نقل الحموى الخ) حقه الاتيان بالاستدراك (**قوله** وفى حاشية الرملى الخ) الذى فى التتارخانية ما نصه وأما اذا كانت الام معتدة عن طلاق رجعى لا تستحق أجرة الرضاع على الزوج أيضا وأما اذا كانت الام معتدة عن طلاق بائن أو طلقات ثلاث فهل تستحق أجرة الرضاع ففيه روايتان وفى الحجة فى رواية محمد لا يجوز وفى رواية الحسن يجوز وعليه الفتوى اه وفى الدرر وفى المبتوتة روايتان فى رواية جاز استئجارها قال فى الشرنبلالية وهو رواية الحسن وعليه الفتوى فعلى هذا الضمير فى قول النهر انه رواية الحسن وفى قول التتارخانية وعليه الفتوى راجع للجواز لا لعدم الفرق كما توهمه العبارة وسيذكر عقب هذا أن رواية جواز الاستئجار فى عدة البائن هى المعتمدة ثم رأيت عبارة الرملى فى حاشية المنح ونصها أقول وفى الحجة فى رواية محمد لا يجوز وفى رواية الحسن يجوز وعليه الفتوى اه (**قوله** ان الاصح الترجيح بقوة الدليل الخ) الترجيح بقوة الدليل انما هو فيمن له قوة النظر للدلائل والا فالنظر والاعتماد على ما رجحوه ومعلوم أن لفظ الفتوى أقوى ألفاظ الترجيح فتدبر (**قوله** قلت وهذا مبنى على رواية الخصاف الخ) أى اذا لم تحمل عبارة الخلاصة على ما حملها عليه والا فلا حاجة لدعوى أنها مبنية على رواية الخصاف تأمل (**قوله** أى لو ادعى الولد غنى الاب الخ) أو ادعى محتاج النفقة يسار قريبه وأنكر المدعى عليه (**قوله** فهل يلزمه هنا أيضا أم تلزم الابن الغنى فقط) الظاهر وجوبها عليهما لوجود المقتضى له وهو الجزئية واليسار ولو بفاضل الكسب نعم على ما نقله عن الحلوانى تجب على التفاوت بينهما (**قوله** ويرد عليه قولهم لو له أم وجد لاب الخ) الايراد الاول ساقط بما يأتى نقله عن السندى ومقتضى ماذكره فى الاصل الخامس وجوبها على الام والجد فيما أورده ثانيا

لسقوط الاخ بالجد وقد يقال تقوى المرجح فى الجد بظهور أثره من سقوط الاخ به بخلاف المرجح الموجود فى الام فلذا وجبت على الجد هنا فقط وما ذكره فى السادس من وجوبها على الجد لتنزيله منزلة الاب مع وجود الاخ لا عند عدمه محل نظر فان مقتضى الدليل ذلك ولو عند عدمه ألا ترى انه اذا ادعى ولد أمة ابن ابنه عند فقده صحت دعواه ويتملكها بالقيمة كما هو الحكم فى الابن وقال الرحمتى وينبغى أن فى مسئلة الجد وابن الابن أن يترجح ابن الابن فى وجوب الانفاق عليه لهذا المرجح فانهم جعلوا أنت ومالك لأبيك مطردا فى جميع الاصول مع الفروع وبنوا عليه مسائل منها أن الجد اذا ادعى ولد أمة ابن ابنه عند فقد الابن صحت دعواه ويتملكها بالقيمة كما هو الحكم فى الابن لهذا الحديث فتأمل اه (**قوله** لان كلا منهما وارث فلا يرجح أحدهما على الآخر الخ) والام ترجحت بالقرب والجد بكونه أبا أب فهو أب والرجال أحق بالانفاق لكونهم قوامين على النساء فتعارض المرجحان فاعتبرنا جانب الارث اه سندى (**قوله** وأقول لا تناقض فيها أصلا لما علمت من أن الارث انما لا يعتبر فى نفقة الاصول الخ) وقال الرحمتى فى حل إشكال صاحب القنية ان ما نقله أولا وثانيا جار على الاصل الذى تقرر أن الاعتبار للقرب والجزئية لا الارث وهذا هو المعول عليه فى المذهب وما نقله عن الكتاب بناء على اعتبار الارث وهو نظير ما قدمه فى الولد الكبير الزمن والانثى أن النفقة على حسب الميراث وهو رواية مضعفة لا ترد على الرواية الصحيحة فان المراد بالكتاب المبسوط وهو أول كتب ظاهر الرواية تأليفا ولذا يسمونه بالاصل واذا تعارض ما فى التأليف المتقدم والمتأخر فالعبرة لما فى المتأخر لانه الذى استقر عليه رأى المجتهد فحينئذ تكون النفقة فى المسئلة التى رأى أنها أشكل مما قبلها على الام لانها أولى من أبيها للقرب ومن العم للقرب والجزئية ويترك جواب الكتاب لان الاعتماد على الرواية الاخرى والحاصل ان فى المسئلة روايتين مصححة ومضعفة نقلهما صاحب القنية واستشكل احداهما بالاخرى ولا اشكال لان احدى الروايتين لا ترد على الثانية بل يعمل بالمرجحة ويقدم ما فيه القرب والجزئية على ما خلا عنهما أو ما فيه أحدهما على ما خلا عن كل منهما وترك الرواية المضعفة ولا عبرة للميراث مع معارضة القرب والجزئية اه (**قوله** والعم والجد الخ) عبارة الرملى أو الجد بأو لا الواو وكذا نقله المحشى فى حاشية البحر وهذا المناسب (**قوله** وفى تفسير اليسار الخلاف المار) الذى تقدم عن الخلاصة اعتبار ملك النصاب هنا وجريان الخلاف السابق هنا يتوقف على نقل واذا لم يوجد يقال باشتراط ملك النصاب هنا ولا يصح القياس على ما سبق لعدم المساواة تأمل نعم ما قدمه عن الفتح من التوفيق بين رواية انفاق فاضل الكسب أو فاضل شهر ربما أفاد جريان الخلاف هنا فيه أيضا حيث قال وجبت نفقة القريب ثم رأيت فى تتمة الفتاوى الصحيح أن اليسار يقدر بالنصاب ولكن نصاب حرمان الصدقة لا نصاب حرمان الزكاة وبه يفتى وروى عن محمد اذا كان له نفقة شهر لنفسه وعياله وفضل على ذلك يجبر على نفقة الاقارب وان لم يكن له شئ ويكتسب كل يوم درهما ويكفيه أربعة دوانق أنفق الفضل عليهم ولا يفتى بهذا اه (**قوله** فالصواب ما فى بعض النسخ لحرقه الخ) وحينئذ لا يخرج عما قبله لان صحيح الجسم والعقل لا بد أن يهتدى لكسب ما لا بد له منه اه رحمتى (**قوله** قلت لا يخفى أن ذلك لم يكن عارا فى زمن الصحابة الخ) اللازم هو العمل بنصوص المذهب لا بالأبحاث المخالفة له وعلى عبارة الفتح يشترط مع كونه من أبناء الكرام أن لا يجد من يستأجره فيقيد بها ما قاله الزيلعى ولا يعمل باطلاقه كما هو القاعدة وبهذا يندفع اعتراض الرحمتى من أصله (**قوله** لانا نهينا عن البر فى حق من يقاتلنا الخ) لقائل أن يقول ان النهى علق بامرين القتال والاخراج من الديار كذا فى الفتح الا ان يقال ان المدار على الاستعداد للقتال

والاخراج لا على الحصول بالفعل تأمل (**قوله** فان العلة فيهم عدم التوارث الخ) انظر كيف يصح هذا مع أن هذه العلة موجودة فى حق الاصول والفروع الذميين الا أن يقال الاهلية موجودة فيهم وانما منع مانع منها وهو الكفر بخلاف الحربى فانه لا أهلية له لان أهل الحرب كالجماد فلا يعتبر فيهم أسباب الميراث ولا النفقة من المسلم فهى منقطعة بالكلية بالنسبة لهم تأمل (**قوله** وأجاب عنه فى غاية البيان بان النفقة الخ) هذا الجواب لا يلاقى الاشكال تأمل (**قوله** وهل الجد كالاب لم أره) مقتضى ماذكره الزيلعى فى تعليل المسئلة أن الجد كالاب ونصه وله أى الامام ان للاب ولاية حفظ مال ولده الغائب كالوصى بل أولى لان الوصى يستفيد الولاية من جهته فمن المحال أن لا يكون له الولاية وغيره يستفيدها منه اه اذ لا شك أنه قد يكون وصى الجد و يكون له ولاية حفظ المنقول ببيعه تأمل ﴿قول الشارح ولا القاضى إجماعا﴾ قال فى الفتح واحترز بالأب أيضا عن القاضى لانه ليس له البيع عند الكل لا فى العروض ولا فى العقار ولا فى النفقة ولا فى سائر الديون يريد به اذا لم يكن النسب معلوما عند الحاكم وان كان معلوما لكن حاجة الاب أو الام ليست معلومة أو كانت معلومة الا انه يحتمل أن الابن أعطاهما النفقة ففى هذه الوجوه كلها لا يبيع لانه لو باع القاضى وصرف الثمن اليه لا يكون ذلك الثمن مضمونا عليهما لانه قبضه بامر القاضى فيتضرر به الغائب فلهذا لا يبيع القاضى ولكن يفوض الامر الى الاب و يقول له ان كنت صادقا فيما تدعى فبعه والا فلا آمرك بشئ وعلى هذا الوجه لا يتضرر الغائب انتهى من السندى (**قوله** وهذا مقيد باباء الابن الخ) لا يظهر الا اذا كان المأخوذ من خلاف الجنس تأمل (**قوله** قلت وما مر من أن القول لمنكر اليسار والبينة لمدعيه فلعله عند عدم العلم بالحال) موضوع المسئلة السابقة فيما اذا طلب الانفاق من الاب فامتنع مدعيا يساره وما هنا فيما بعد الانفاق لما فى يده ومعلوم أن تحكيم الحال لا يصلح حجة للاستحقاق و يصلح حجة للدفع فلذا قيل بتحكيمه هنا الا فيما سبق تأمل لكن اذا كان الحال شاهدا للابن وقلنا القول له يلزم جعل تحكيم الحال شاهدا للاستحقاق مع أنه لا يصلح حجة له بل للدفع الا أن يقال انه ثابت باتلاف مال الغير والحال مقوله نظير ما قالوه فيما لو اختلفا فى جريان ماء الرحى وكان الحال شاهدا للمؤجر فان القول له من انه يجب الاجر لا بالحال لانه لا يصلح للاستحقاق بل بالعقد السابق والحال يدل على بقائه الى ذلك الوقت ﴿قول الشارح زاد الزيلعى والصغير) ما قاله الزيلعى هو الذى عليه العمل الآن وهو أرفق نعم يظهر اذا أنفقت الام من مال نفسها الا اذا أكل من مسئلة الناس ثم رأيت فى نهج النجاة عن التتارخانية انه فى حياة الاب لها الرجوع عليه بما أنفقته من مالها على الصغير بعد الفرض اه ﴿قول المصنف ومضت مدة سقطت﴾ قال فى مبسوط السرخسى أورد فى باب الزكاة من الجامع أن نفقة ذى الرحم المحرم تصير دينا بقضاء القاضى وانما اختلف لاختلاف الموضوع فوضع المسئلة هنالك فيما اذا استدان المنفق عليه وأنفق من ذلك فتكون الحاجة قائمة لقيام الدين وهنا وضع المسئلة فيما اذا أنفق من ماله أو من صدقة تصدق بها عليه والحاجة لا تبقى بعد مضى المدة وقد قررنا هذا فيما أملينا من شرح الجامع اه (**قوله** هذا محل التفريع فكان المناسب أن يقول ففى الذخيرة الخ) الاضراب ظاهر وصحيح بالنظر لآخر الكلام فانه تقييد لما قبله على فهم البحر وأيضا ما قبله يفيد أنه بالاستدانة ترجع وربما يتوهم من هذا الرجوع بجميع النفقة عند استدانة البعض فأضرب عنه (**قوله** قد يجاب عن البحر بان المراد من قوله وينفق مما استدانه تحقق الاستدانة الخ) هذا بعيد بل غير صحيح فان الاستدانة متحققة بأخذ المال وما جعله احترازا عنه خارج عما

قبله تأمل وما قاله الرحمتى محل مناقشة فانه لا يلزم أن يكون انفاقه من غير ماله استدانة لاحتمال أنه استدان لنفسه وأيضا الاستدانة ثانيا على القريب لا تصح فتقع له وبالجملة المتعين ما قاله فى البحر لانه المنقول ولا نظر للابحاث تأمل (**قوله** أو من مال غيره فهو استدانة الخ) لا يلزم من كون ما أنفقه من مال غيره أن يكون استدانة اذ قد يكون اباحة مثلا (**قوله** لكن هذا ظاهر اذا كان قبل الاستدانة الخ) استدراك على قوله اما أن يكون من ماله ثم المتعين هو العمل بما قاله فى البحر من أنه يشترط الانفاق مما استدانه فبدونه لا تصير النفقة دينا على القريب وحينئذ فلا حاجة لتردد المحشى الذى ذكره (**قوله** والذى رأيته فى البدائع عكس ذلك الخ) والذى ذكره المحشى فى القسم التسوية بينه وبين النفقة فى عدم الحبس للعلة المذكورة وهى تفويت الحبس الحق مدته وان كانت العلة الاولى أعنى قوله لأن فى النفقة ضرورة دفع الهلاك عن الولد لا تفيده وعبارة المتن مع الشارح فى القسم فان عاد الى الجور بعد نهى القاضى عزر بغير حبس جوهرة لتفويته الحق اهـ قال محشيه ومثله الامتناع من الانفاق على قريبه اهـ (**قوله** وعلى هذا فلا يصح أن يقال انه يمكن أن يستدين بامر القاضى الخ) لا يندفع ما قاله ط بهذا بل بما يأتى عن الرحمتى من أنه قد لا يجد من يدينه ثم ان اعتراضه انما هو على النقل الخطا وعلى النقل الصواب لا اعتراض ولا جواب (قول الشارح وقيده فى النهر الخ) فى السندى عن الرحمتى ما نصه قوله وقيده فى النهر الخ فهم من قوله لفواتها بمضى الزمان سقوطها بمضى المدة ولا تسقط الا بمضى المدة التى قدرها القاضى كالشهر مثلا وصاحب البدائع أراد فواتها بحضور الحاجة اليها وفوات النفس بتأخيرها ولا معنى حينئذ لتقييدها بالشهر لان الانسان لا يصبر عن الطعام والشراب شهرا فتى اضطر اليها يضرب من وجبت عليه على تسليمها وهو ظاهر وقد لا يوجد من يدينه

والله أعلم

(تم الجزء الاول ويليه الجزء الثانى أوله كتاب العتق)

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

﴿ فهرست الجزء الاول من التقرير المسمى بالتحرير المختار لرد المحتار ﴾

صحيفة
٣ مطلب فى الكلام على حمل المطلق على المقيد و بالعكس
٤ مطلب فى الكلام على تقسيم صفات الله تعالى الى حقيقية واضافية وسلبية
٥ مطلب فى الكلام على لفظ الجلالة وانه مشتق أو غير مشتق
٨ مطلب فى تحقيق الفرق بين السهو والنسيان
٩ مطلب فى جواز الافتاء بالمرجوح للضرورة وجواز العمل به
١٠ مطلب فى حكم الرجوع عن التقليد
١٢ ﴿ كتاب الطهارة ﴾
٢٢ باب المياه
٢٦ فصل فى البير
٢٨ باب التيمم
٣٥ باب المسح على الخفين
٣٧ باب الحيض
٤٠ باب الانجاس
٤١ فصل فى الاستنجاء
٤٢ مطلب ادامة مد الرجل جهة القبلة ترد بها الشهادة
٤٣ ه ﴿ كتاب الصلاة ﴾
٤٤ باب الأذان
٤٧ باب شروط الصلاة
٥٤ مطلب حكمة تضعيف الحسنات
٥٤ باب صفة الصلاة
٥٧ مطلب فى أن تارك السنة المؤكدة يستوجب التضليل واللوم
٥٩ فصل
٦٥ فصل فى القراءة
٦٧ باب الامامة
٧٨ باب الاستخلاف

صحيفة
٨٠ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها
٨٧ باب الوتر والنوافل
٩٤ باب ادراك الفريضة
٩٧ باب قضاء الفوائت
١٠٠ باب سجود السهو
١٠٣ باب صلاة المريض
١٠٥ باب سجود التلاوة
١٠٧ باب صلاة المسافر
١١٠ باب الجمعة
١١٣ باب العيدين
١١٦ باب الكسوف « باب الاستسقاء
١١٧ باب صلاة الخوف « باب صلاة الجنازة
١٢٣ مطلب فى بناء القباب على قبور العلماء والاولياء الخ
١٢٤ باب الشهيد
١٢٥ باب الصلاه فى الكعبة « كتاب الزكاة
١٢٩ باب السائمة
١٣٠ باب نصاب الابل
١٣١ باب زكاة البقر « باب زكاة الغنم
١٣٣ باب زكاة المال
١٣٤ باب العاشر
١٣٦ باب الركاز
١٣٧ باب العشر
١٣٩ باب المصرف
١٤١ باب صدقة الفطر
١٤٤ ﴿ كتاب الصوم ﴾
١٤٧ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده
١٥٠ فصل فى العوارض
١٥٣ باب الاعتكاف
١٥٥ ﴿ كتاب الحج ﴾
١٥٨ فصل فى الاحرام

صحيفة
١٦٢ باب القران
١٦٣ باب التمتع « باب الجنايات
١٦٩ باب الاحصار
١٧٠ باب الحج عن الغير
١٧٣ باب الهدى
١٧٦ ﴿كتاب النكاح﴾
١٨١ فصل فى المحرمات
١٨٤ باب الولى
١٨٩ باب الكفاءة
١٩٢ باب المهر
٢٠٤ باب نكاح الرقيق
٢٠٦ باب نكاح الكافر
٢٠٩ باب القسم
٢١٢ ﴿كتاب الطلاق﴾
٢١٣ باب الصريح
٢١٦ باب طلاق غير المدخول بها
٢١٨ باب الكنايات

صحيفة
٢١٩ باب تفويض الطلاق
٢٢٠ باب الامر باليد
٢٢١ فصل فى المشيئة
٢٢٣ باب التعليق
٢٢٨ باب طلاق المريض
٢٣٠ باب الرجعة
٢٣٣ باب الايلاء
٢٣٤ باب الخلع
٢٣٨ باب الظهار « باب الكفارة
٢٣٩ باب اللعان
٢٤٠ باب العنين وغيره
٢٤١ باب العدة
٢٤٣ فصل فى الحداد
٢٤٤ فصل فى ثبوت النسب
٢٤٦ باب الحضانة
٢٤٨ باب النفقة

﴿ تمت ﴾

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

تقريرات الرافعي

على

حاشية ابن عابدين

الجزء الثاني

دار الكتب العلمية
بيروت - لبنان

ماشاء الله كان

(كتاب العتق)

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف المرسلين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين

(**قوله** كملك القريب بشراء الخ) تقدم له أن العتق حصل بدون فعله هنا بموت السيد أو أثر الملك وحينئذ لا داعى لادخاله فى التعريف وعلى ما قاله داخل فيه لوجود الاسقاط معنى (**قوله** وبالثانى اثبات القوة المستتبعة الخ) لكن لا يظهر أن هذا تعريف على قول الامام الا بالنسبة للعتق الكامل بخلاف عتق البعض فانه ليس فيه اثبات القوة المستتبعة الخ وكذلك يقال فى التعريف الاول فانه بعتق البعض لم يصر المملوك من الاحرار الا اذا روعى المآل فيهما (**قوله** لانه ظهر أن عتقه الخ) هذه العلة انما أفادت استحباب عتق الرجل الرجل ولا تفيد نفى استحباب عتق المرأة الرجل وكذلك ما ذكره من الحديث والظاهر أن عتقها الرجل مساو لعتقها المرأة لحصول المقصود من الفكاك بكل بخلاف عتق الرجل المرأة وأن عتق الرجل المرأتين مساو لعتقه الرجل من جهة حصول المقصود (**قوله** أو مريضا الخ) حقه أو صحيحا (**قوله** ولا بد من سبقه عليهما الخ) فيه أنه اذا سبق الملك الطلاق لا يقع لانفساخ النكاح نعم هذا ظاهر فى سبق الملك العتق نعم اذا أريد بالملك بالنسبة للطلاق ملك البضع يستقيم الكلام وهو المتعين (**قوله** ولذا قال فى الخانية الخ) وفى السندى ما نصه قدمنا أول الطلاق الصريح أن الحموى أجاب بعدم الوقوع فيما اذا قالت له طلقنى فقال طالق طالق طالق وذلك لان شرط الطلاق خطابها أو الاضافة اليها وقد رأيت نص

غير واحد أن ذكر العدد بدون الطلاق غير مؤثر فتنبه اهـ (**قوله** والظاهر أن ما فى التنقيح مبنى على عدم اشتراط الاشهاد أو الشهرة فيهما) أى ولم يوجد واحد منهما واذا وجد أحدهما يقول بعدم الوقوع فيهما كما هو ظاهر (**قوله** أو بدنك كبدن حر) فى السندى وكذا لو قال كبدن حر يعتق اهـ وعليه يفرق بين هذا وبين ما لو شبه الجزء الذى يعبر به عن الكل بعضو آخر يعبر به عن الكل كما يأتى له فيما لو قال رأسك مثل رأس حر تأمل والظاهر عدم الفرق وأنه يعتق فيهما بالنية ولا يعتق بدونها كما يأتى ما يفيده (**قوله** لا يخفى أن الوجوب أو اللزوم عامل خاص الخ) الاعتراض وارد وان لوحظ أن الجار متعلق بالاستقرار العام فان على تفيد الوجوب واللزوم فى ذاتها بقطع النظر عن كون متعلقها واجبا كما لو قال لفلان على كذا فانها تفيد الوجوب عليه له وان كان المتعلق عاما كما قالوه فى كتاب الاقرار (**قوله** لعدم احتمال العتق الخ) لم يظهر مناسبة هذا التعليل لما قبله والذى ذكره السندى نقلا عن الرحمتى لانه فى قوله أنت أعتق من فلانة يحتمل أن أعتق معناه أقدم فى ملكى وفى قوله أنت أطلق أى أطلق يدا فلم يتمحض أعتق للتحرير ولا أطلق للطلاق فاحتيج الى النية حيث صار كل منهما كناية وأفعل التفضيل يقتضى المشاركة والزيادة وقد يراد به أصل الفعل وهو متعين هنا لان العتق والطلاق لا يحتمل التفاضل رحمتى قلت وعلى هذا لا تطلق هذه أكثر عددا من فلانة بل تقع طلقة رجعية اهـ (قول الشارح وقاس عليه فى البحر الخ) عبارته واذا لم يقع العتق فى لا ملك لى هل له أن يدعيه قال فى خلاصة الفتاوى وذكر عبارتها (**قوله** فان الفرق الذى أبداه فى النهر غير مؤثر الخ) بل يقال فى الرد إن مسئلة الكتاب مساوية للمسئلة الثانية من مسئلتى الخلاصة من كل وجه فانه فيهما نفى الملك عن نفسه فقط وقد ذكر فى الفصل العاشر من الفصولين ما يفيد الاختلاف فى سماع الدعوى لو نفى ذو اليد أو الخارج الملك عن نفسه ثم ادعى فانظره (**قوله** ويدل لما قلنا تسوية الخ) فيه أنه انما سوى بينهما فى عدم العتق لا فى عدم سماع الدعوى الذى الكلام فيه (**قوله** فكذلك عند الامام الخ) الخلاف مبنى على أن المجاز خلف عن الحقيقة فى الحكم عندهما وعنده فى التكلم على ما عرف فى الأصول بحر (**قوله** فقيل لا الخ) وجه الاول أنه يحتمل الاقرار ويحتمل المجاز عن العتق فلا تصير أم ولد بالشك ووجه الثانى أنه قد أقر لها بذلك باقراره ببنوة ولدها فينفذ اقراره على نفسه ووجه الثالث أنه فى معروف النسب مكذب فيبطل اقراره فى حقها بخلاف مجهوله اهـ سندى (**قوله** وينبغى توقفه على النية) خلاف ما يفيده الشارح وكلام البدائع وذكر السندى أنه ذكر ابن رستم فى نوادره عن محمد لو قال يا أبى يا جدى يا خالى يا عمى أو قال لجاريته يا عمتى يا خالتى لا يعتق فى جميع ذلك زاد فى التحفة الا بالنية اهـ (**قوله** وعلى هذا فالجمع بينه وبين ما فى الايضاح الخ) يبعد هذا الجمع التعليل المنقول عن الزيلعى وغيره لقولهما بعدم عتقه بالاعتاق وملك القريب فانه عام فى المسلم الاصلى الداخل دارهم والمسلم الحربى وقد نقله ط والظاهر فى الجمع بناء ما فى الايضاح على جواب القياس وغيره على جواب الاستحسان تأمل (**قوله** مع أنه فى البحر لم يذكر السكة بل ذكر الدار) نعم ذكر الدار وأنه يعتق فيها اتفاقا وفى الاشباه لو قال كل عبد فى هذه السكة فهو حر وعبده فيها أو قال كل عبد فى المسجد الجامع فعند أبى يوسف لا يعتق وعند محمد يعتق ولو قال كل عبد فى هذه الدار وعبده فيها يعتق عبده فى قولهم اهـ وكذلك جعل فى الهندية عبيد السكة والجامع على الخلاف وعبيد الدار بالاتفاق اهـ سندى (**قوله** وفى الخلاصة فى الاضحية المتولدة بين الكلب والشاة الخ) عبارتها ولو نزا كلب على شاة فولدت قال عامة العلماء لا يجوز وقال الامام الخيزاخزى ان كان يشبه الأم يجوز ولو نزا شاة على ظبى قال الامام الخيزاخزى

ان كان يشبه الأب يجوز ولو نزا ظبي على شاة قال عامة العلماء يجوز وقال الامام الخيزاخزي العبرة للمشابهة اه (**قوله** يستثنى ولد الكلب الخ) أي من قولهم العبرة للام لكن يبقى توقف ط على قول غير العامة ويظهر من تعليل المسئلة الجواز (**قوله** وينبغي أن يستثنى أيضا ما لو تزوج أمة وشرط حرية الولد الخ) فيه تأمل فان الولد يصير حرا بالولادة لوجود التعليق بها معنى كما ذكروه وقبل ذلك هو رقيق هذا ما يقتضيه التعليل (**قوله** ليس هذا التصوير في القهستاني وهو خطأ الخ) فيه تأمل فان مراده بالولد الولد قبل الانفصال بقرينة أن الكلام في تبعية الجنين لا المنفصل وتفريع المسئلة على ذلك (**قوله** هذا بحث لصاحب النهر الخ) يقال فيه ما قيل فيما قبله (**قوله** نعم لولدها شرف ما بالنسبة لغيره) بسط هذه المسئلة السندي حيث قال نقلا عن أبي السعود مفتي الثقلين هو سيد وشريف وبه أفتى أستاذنا ابن كمال باشا وكتب الشيخ ابراهيم مفتي الحنفية بدمشق هو سيد وشريف لان السيادة والشرف بهذا النسب المطهر في الابتداء جاء من الام وهو كونها بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم قال السغناقي سألت الشيخ حميد الدين الضرير عمن له أم سيدة وأبوه ليس بسيد قال سمعت أستاذي الكردري قال هو سيد ورأيت في فتاوى الوجيز اذا كانت المرأة سيدة فالمختار أن يكون ولدها سيدا وفي جامع الفتاوى لو كانت الأم شريفة لا الأب قال بعضهم لا يكون الولد سيدا وقال بعضهم يكون سيدا قال شمس الائمة الحلواني والفتوى على أنه يكون سيدا ومثله في كامل الفتاوى وهو يصلح أن يكون وجها للتوفيق اه (**قوله** مفاده أنه لو تحقق وجوده بالعلامات القاطعة الخ) في السندي عن الخانية لو أوصى بما في بطن جاريته لفلان ان كان في بطنها ولد يوم الوصية بان جاءت به لأقل من ستة أشهر من يومها جازت الوصية وان لستة أشهر فأكثر فالوصية به باطلة اه ومفهومه أن الوصية انما بطلت في الستة أشهر لاحتمال عدم وجوده فلا عبرة بالآثار التي تدل على كونه حملا ولا تخرجه عن كونه موهوما فلا يجبر على بيعها وقد رأى البيري في كفاية المجيب عن السير النص على أن حكم الاسلام لا يثبت للولد ما دام حملا اذ لو كان يثبت له ذلك لوجب أن يصلي عليه اذا انفصل ميتا كما لو مات بعد الانفصال اه ثم نقل عن البدائع أن الايمان والكفر لا يعرفان للجنين لا حقيقة ولا حكما أما حقيقة فلا شك في انتفائهما لعدم تحققهما منه وكذلك حكما لان ذلك بواسطة الحياة ولم تعرف وفيها لو ارتدت امرأة وهي حامل ولحقت بدار الحرب ثم سبيت وهي حامل كان ولدها فيأ لان السبي لحقه وهو في حكم جزء من الام ولا يبطل بالانفصال فاذا لم يثبت اسلام الحمل لا يؤمر مالكها ببيعها اذا كان محققا فعند كونه موهوما بالأولى اه

﴿باب عتق البعض﴾

(**قوله** فلا قود بقتله الخ) هذا اذا كان له وارث والا فالحق للمولى سواء مات حرا أو عبدا فينبغي أن يقاد به اه رحمتي (قول الشارح والاستيلاد) والكتابة كذلك على الخلاف كما يأتي في كتابة المشترك (**قوله** لو مات المستولد تعتق من جميع ماله الخ) المراد أن نصيب المستولد أو المدبر يعتق من الجميع أو الثلث (قول الشارح وضرب الرق على أنصافهم الخ) الأول مثال تجزي الرق والثاني تجزي العتق (**قوله** بمعنى اعتاق أنصافهم الخ) فيه انه كيف يكون اعتاقا مع انه لم يثبت فيه ملك لانه قبل الاحراز أو الاعتاق عنده ازالة الملك ولا يقال انه يكفي في كونه ازالة ملك أنه بعد وجود ما يقتضيه من الاحراز يكون مزيلا فهو ازالة مضافة لعدم ملكه أيضا والظاهر أن المن لا يقال له اعتاق (**قوله** في جميع العبارات السابقة)

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

لا يظهر أن الولاء لهما فيما لو صالح الساكت المعتق بل للمعتق لصدور العتق من قبله لانه ملكه بأداء بدل الصلح ضمنا كما اذا ضمنه موسرا (**قوله** فالسيد أيضا بالخيار الخ) لقيامه مقام الساكت بأداء الضمان (**قوله** والصلح) أي مع العبد لامع السيد لأن الضمان ضمان اتلاف وقد أتلفه باذن فلاشئ عليه حتى يصح الصلح معه (**قوله** واقتصر عليه فى الهداية) حيث قال ثم المعتبر يسار التيسير وهو أن يملك من المال قدر نصيب الآخر لا يسار الغنى (**قوله** فيحال على أقرب أوقات حدوثه كذا فى الفتح) عبارة الفتح هكذا ولو اختلفا فى قيمته يوم أعتقه فان كان العبد قائما نظر الى قيمته يوم ظهر العتق حتى اذا لم يتصادقا على العتق فيما مضى يقوم للحال لان العتق حادث فيحال على أقرب أوقات ظهوره (قول المصنف يسعى للموسر الخ) نقل ابن الكمال عن الحقائق أنه عند اختلافهما فى اليسار والاعسار يسعى عند أبى يوسف فى ربع قيمته للموسر وعند محمد فى نصف قيمته قال الرحتى وهو الموافق لأصولهم اه سندى (**قوله** فيعتق العبد كله عليه الخ) النصف بمقتضى حنثه فى حلفه حسب شهادة البينة والنصف الآخر بمقتضى الاستسعاء وليس المراد أنه يعتق كله الآن تأمل (**قوله** أما عتقه فلأن كلا منهما يزعم الخ) هذا يصلح علة لعدم بقائه رقيقا مؤاخذة لكل بزعمه لا لعتقه تأمل الا أن يقال ان المراد تحقق فيه العتق ولا بد لزعم كل حنث صاحبه و يدل لهذا ما فى الهندية ان أقام مدعى البيع بينة أو نكل المشترى قضى بالبيع والثمن وعتق العبد على المشترى وان حلف لا يترك رقيقا و يسعى عنده للمنكر الخ (**قوله** وأما عدم السعاية لمدعى البيع فلأن شريكه الخ) الأظهر فى وجه عدم سعايته لمدعى البيع هو أنه لما ادعاه تبرأ من ملك العبد فهو يدعى الثمن و ينكر استحقاق الاستسعاء لأنه أجنبى عن العبد على حسب دعواه و يدل لهذا ما يأتى له عند قوله قال هى أم ولد شريكى الخ ووجه سعايته لمنكر الشراء هو أنه حيث زعم حنث مدعى البيع وأنه لا يجوز له استرقاق نصيبه ولا جائز أن يضمنه لانكاره سبب الضمان فقد شهد على صاحبه بالعتق وعلى نفسه بالتكاتب فلا يقبل قوله على صاحبه و يقبل فى حق نفسه فيمتنع به استرقاقه و يستسعيه للتيقن به لانه ان كان صادقا فهو مكاتبه وان كاذبا فهو عبده (**قوله** وفى رواية أبى سليمان يسعى لهما عندهم الخ) والتوجيه فى المحيط كما فى النهر ((**قوله** اذا علم المشترى بحالهما الخ) عبارة البحر بحلفهما (**قوله** فان لم يعلم فالقاضى يحلفهما الخ) لم يظهر وجه تحليف القاضى للبائعين بعد بيعهما وخروجهما عن الخصومة فى العتق مع عدم تصديق المشترى لهما فى الحلف ولعل لفظة لا ساقطة من البحر وحقها الاثبات (**قوله** وبه سقط أيضا قول الزيلعى ينبغى أن يفرق الخ) لم يظهر مخالفة ما قاله الزيلعى لما أجابه فى الفتح بل مآلهما واحد وذلك أن الزيلعى نقل عن النهاية ما قاله المصنف وما قيل انه لا يعتق ولا تطلق نحو ما ذكره فى الفتح ثم قال و ينبغى أن يفرق الخ والقصد الرد على القيل المذكور بالفرق كما فعل فى الفتح (**قوله** ولا يضمن البائع شيأ بحر) كذا فى بعض نسخه وفيه تأمل فانه مشارك فى علة العتق وفى بعضها للبائع وكذا قال المقدسى ضمن للآخر لا للبائع اتفاقا لان من لم يبع لم يشارك فى العلة اه (**قوله** ضمن المدبر المعتق ثلث قيمته قنا الخ) وكذا له أيضا تضمينه ثلث قيمته مدبرا لانه كان له ثلث وحصل له بالضمان الثلث من جهة الساكت اه وسيجىء فى كلامه أيضا (**قوله** فللمدبر الاستسعاء) عبارة البحر فللساكت (قول المصنف دبره واحد و بعده أعتقه آخر الخ) قيد بكون التدبير أولا والعتق ثانيا لانه لو كان بالعكس كان للمدبر أن يستسعى العبد فى نصيبه لاختياره بالتدبير ترك التضمين ولو لم يعلم أو كانا معا كان للمدبر تضمين المعتق نصف نصيبه واستسعاء العبد فى النصف الآخر ويرجع المعتق بما ضمن على العبد

وهذا كله عند الامام وعندهما العتق أولى فى الكل فاذا كان المعتق موسرا ضمن للمدبر والساكت والا سعى العبد لهما اهـ رحمتى (**قوله** أو تركه على حاله الخ) لا يتأتى للساكت تركه على حاله بعد عتق المعتق والذى فى الزيلعى انما ذكره بعد التدبير فقط وعبارته ولما كان التدبير متجزئا عنده اقتصر على نصيب المدبر وفسد نصيب الآخر من حيث امتنع البيع والهبة فيكون لكل واحد منهما الخيار ان شاء دبر نصيبه الخ واستدامة ملك أحد الشريكين بعد تدبير الآخر جائزة كاستدامته للمنكر فيما لو قال هذه أم ولد شريكى كما يأتى بخلافها بعد الاعتاق (**قوله** وقد أهمل الشراح التنبيه على ذلك الخ) نبه عليه الزيلعى فى العبارة السابقة ويؤخذ من قولهم وقالا العبد للذى دبره أول مرة ويضمن ثلثى قيمته لشريكه (**قوله** ولا سعاية عليها للمنكر الخ) لان استدامة ملكه ممكن بان تخدمه يوما ويوما لا ولا يصار الى السعاية الا عند تعذر الاستدامة زيلعى (**قوله** وقال محمد ليس للمنكر الا الاستسعاء فى نصف الخ) لانه انقلب اقراره عليه فصار كأنه استولدها كمشتر أقر بعتق بائعه ولا سعاية للمقر لانه تبرأ منها بدعوى الضمان وكذا ليس له استخدامها واذا بطل الاستخدام وقد حبست ماليتها عندها على وجه لا يمكن تضمين الغير وجبت السعاية لانها هى التى تنتفع بذلك من الزيلعى (**قوله** فيوضع عن الثابت ستة الخ) وذلك بان تقسم الثلث على سهام الوصية وبقدر الخارج بالقسمة لكل يسقط عنه من السعاية (**قول الشارح** فى طلاق بائن الخ) التقييد بالبائن عزاه فى الفتح للنوادر والظاهر عدم اعتماده بدليل اطلاق الطلاق فى عبارة المتون ولما قال الزيلعى فى تعليل المسئلة ان المقصود بوطء الزوجة الولد فيكون دليلا على الاستبقاء وكذا علل فى العناية مع زيادة قوله صيانة للولد اذ تربيته على ما ينبغى تكون بدوام النكاح والاجتماع على ما نقله عبد الحليم فى حواشى الدرر جاريا على أنه لا يخص البائن وقال فسقط قول من خص الطلاق بالبائن وقد استشكل الشرنبلالى التقييد بالبائن بان المسلم لا يفعل خلاف السنة والسنة أن لا يطأ المطلقة رجعيا قبل رجعتها بالقول فما وجه حمله هنا على هذا مع حملهم اياه فى غير هذا المحل على عدم مخالفة السنة اهـ فهذا الاشكال مما يقوى اطلاق المتون تأمل (**قوله** فى الزيادات لا يثبت) وجهه أنا قلنا بان الوطء بيان للعلة المذكورة عن الزيلعى وهى غير موجودة فى الدواعى وتعبير الشارح يفيد ضعف ما قاله الكرخى (**قوله** لان الطلاق الرجعى لا يحرم الوطء الخ) لعل هذا التعليل غير مناسب وقوله وأفاد بقوله الخ هو مستفاد من قوله فى البحر لان المطلقة يقع الطلاق عليها ما دامت فى العدة بل أحسن منه لان المدار على بقائها فى العدة لا على مضى مدة صالحة لها (**قوله** لتشبيه البيع الخ) فيه قلب كما لا يخفى (**قوله** وقوله ولو فاسدا شمل الخ) أى البيع من حيث هو لا بقيد كونه فاسدا اهـ وعبارة القهستانى كبيع صحيح أو فاسد وان لم يسلم المبيع باتا أو بشرط الخيار لأحدهما (**قوله** أما لو قتله المولى الخ) قال فى البحر ولو جنى عليهما قبل الاختيار فلا يخلو فان كانت من المولى فيما دون النفس بأن قطع يدهما فلا شئ عليه وهو يدل على عدم نزول العتق وسواء قطعهما معا أو على التعاقب وان كانت على النفس فان كانت على التعاقب فالأول عبد والثانى حر وتلزمه ديته لورثته وان قتلهما معا بضربة فعليه نصف دية كل واحد منهما وهذا يؤيد نزول العتق فى غير المعين وان كانت من أجنبى فيما دون النفس فعليه أرش العبيد للمولى قطعهما معا أو على التعاقب وهذا يدل على عدم نزوله وان كانت فى النفس فان كان القاتل واحدا فان قتلهما معا فعلى القاتل نصف قيمة كل واحد منهما وتكون للمولى وعليه نصف دية كل واحد منهما لورثتهما وهذا يدل على النزول فى غير المعين وان قتلهما على التعاقب

يجب عليه قيمة الأول للمولى ودية الثانى لورثته وان كان القاتل اثنين فان كانا معا فعلى كل منهما القيمة نصفها للمولى ونصفها للورثة ولم تجب دية لان من تجب عليه الدية منهما مجهول بخلاف ما اذا كان واحدا وان كان على التعاقب فعلى الأول القيمة للمولى وعلى الثانى الدية للورثة (**قوله** ان بين العتق فيه فالأرش له الخ) الأول قياس مذهب التعليق والثانى قياس مذهب التنجيز (**قوله** ولانعقاده علة الخ) تقدم فى طلاق المريض عن المقدسى أن عدم جواز البيع فى قوله أنت حر غدا مخالف لكلامهم ومنه ما نقله المصنف فى باب العتق عن البدائع من أن الحكم فى التعليق والاضافة واحد والحكم لا يوجد فيهما الا بعد وجود الشرط والوقت والمحل قبل ذلك على حكم ملك المالك الا فى التدبير والاستيلاد الخ اهـ (**قوله** وكذا الاستيلاد الخ) انظر ما ذكره السندى عن الرحمتى وعبارته لا يصح أن يراد به الوطء لانه ليس بيانا فى العتق المبهم فيتعين أن يراد به دعوة الولد فحينئذ يشكل كونه بيانا لانه اخبار عن أمر مضى قبل العتق المبهم من وطء سابق وجوابه أن البيان انشاء والاستيلاد هو دعوى الولد من غير نظر الى كونه واقعا عن وطء سابق لانه يثبت بمجرد قوله فلما تصرف فيها تصرفا لا يكون الا فى الملك تعين فى الثانية للعتق اهـ وقيل لعل المتن مشى على قولهما المفتى به من أن الوطء بيان فى العتق المبهم فلا اشكال اهـ سندى (**قوله** لان الاقرار بالمجهول الخ) عبارة الاختيار للمجهول (**قوله** دفعا للضرر أى عن المولى) أى فى الزامه الحرية فيمن لم يجن وفى الزامه دية الجانى اهـ سندى (**قوله** كذا ظهر لى فى تقرير هذا المحل) فيه أن العتق المبهم معلق بالبيان والمعلق بالشرط لا ينزل قبله ولذا كان له استخدامهما والارش اذا جنى عليهما والمهر اذا وطئتا بشبهة والوطء فى الأمة كالاستخدام لانه لقضاء الشهوة لا لطلب الولد بخلاف الحرة ولهذا اجازله فى مذهبه وطء كل منهما وذكر فى البحر أن فى كيفية هذا التصرف اختلافا فقيل انه معلق بالبيان ولا يثبت قبل الاختيار الا انه هنا يدخل الشرط على الحكم لا على السبب كالتدبير والبيع بخيار الشرط بخلاف التعليق بسائر الشروط ونسب هذا القول لأبى يوسف ويقال انه قول أبى حنيفة أيضا وقال بعضهم انه تنجيز العتق فى غير المعين للحال واختيار العتق فى أحدهما بيان ونسب هذا لمحمد ثم ساق فروعا متعددة بعضها يشهد للاول وبعضها المقابله بعبارة مستطيلة لا غنى للفقيه عن مطالعتها (**قوله** المناسب اسقاط قوله ومنها والاتيان بالكاف الخ) بل ما فعله الشارح هو المناسب فان الوصية بعتق أحد مملوكيه تشمل ما اذا أوصى له بجزء من ماله كثلثه على أن الكاف تفيد ما أفادته لفظة من الجارة الا ان جعلت استقصائية وعبارة البحر والمراد بقوله الا أن تكون فى وصية أنهما شهدا أنه أعتقه فى مرض موته (**قوله** اعترض فيها على الهداية وشراحها الخ) فيه أنه مع كون ما فى الهداية استحسانا وتسليم شراحها ذلك لا يعترض عليها بما فى شرح مختصر الطحاوى لانه مقابل للاستحسان وما فى الهداية يوافقه ما فى الاختيار وما فى الكافى لا يخالفهما صراحة

﴿باب الحلف بالعتق﴾

(**قوله** الى أن اضافة يوم الى الدخول الخ) أى كما وقع فى عبارة الفتح لا فى عبارة الشارح فانه أضاف يوم الى اذ فهو لم يقطع النظر عن جانب اللفظ (**قوله** اذ لا يلاحظ فى هذه وقت يغلبون الخ) عبارة الفتح هكذا فانه لا يلاحظ فيه وقت وقت يغلبون الخ (**قوله** كل مملوك أشتريه فهو حر إن كلمت الخ) تقدم ما يتعلق،

بهذه المسئلة فى أول باب التعليق فانظره اهـ وبيان ذلك أنه باعتراض الشرط على الجزاء يغيره فلا يعتق حتى يوجد الشرط والعبد فى ملكه فاذا كلمه أولا ثم اشترى لم يوجد ذلك واذا اشترى ثم كلم وجد الشرط والعبد فى ملكه فعتق عليه وفى الصورتين الباقيتين المعلق بالكلام عتق المشترى بعده لا قبله (**قوله** لم يعتق استحسانا الخ) لانه لم يجتمع فى ملكه مملوك كامل بخلاف مالو قال ان ملكت هذا العبد فهو حر فملك نصفه ثم باعه ثم ملك النصف الثانى فانه يعتق النصف الذى فى ملكه لانه حالة تعيين المملوك يراد به الملك فيه مطلقا لا مجتمعا اهـ بحر (**قوله** وفيه أنه انما شهد على فعل العبد الخ) الكلام وان كان فعل العبد الا انه يتوقف تحققه على فعل فلان وهو سماعه حقيقة أو حكما فيكون بشهادته أنه كلمه شاهدا بسماعه الذى هو فعله والمذكور فى الأيمان أنه لو حلف لا يكلمه فناداه وهو نائم فأيقظه حنث ولو لم يوقظه لم يحنث على المختار ولو مستيقظا حنث لو بحيث يسمع ان أصغى اليه باذنه اهـ (**قوله** وعلى أنفسهما بوجود الشرط الخ) كذا عبارة الفتح ولم يتضح لى أنها شهادة على الابنين

(باب العتق على جعل)

(**قوله** فانه يعتق بالقبول ويلزمه قيمة المسمى الخ) الظاهر أن لزوم القيمة اذا ترافعوا الينا وحكم القاضى والا فما المانع من لزوم المسمى تأمل (**قوله** وقالا يجوز ويعتق كله بالكل بناء على تجزئ الخ) ما فى النهر فيما اذا قبل العبد فى نصف نفسه ويظهر أنه لو قبل بنصف البدل لا يعتق أصلا اتفاقا لانه بالنظر لكونه يمينا لم يتحقق الشرط وبالنظر لكونه معاوضة يشترط قبول كل العوض فيها (**قوله** لان له أيضا أخذا الخ) لم يظهر انتاج هذا التعليل لأظهرية الثانى (**قوله** فعند أبى يوسف يجب الخ) وقول أبى يوسف هو أوجه عندى لان الكتابة التى تبطل بالبيع هى القائمة عنده وأنت علمت أن انزاله مكاتبا انما هو فى الانتهاء وهو ما عند أدائه فلا ينزل مكاتبا قبله بل الثابت قبله ليس الا أحكام التعليق والبيع كان قبله ولا كتابة حينئذ معتبرة شرعا ليبطل وقد فرض بقاء هذه اليمين واعتبار صحتها بعد البيع فيجب ثبوت أحكامها ومنها وجوب القبول اذا أتى بالمال ووجه قول محمد أن وجوب القبول وانزاله قابضا كان من حكم الكتابة وقد بطلت بالبيع فلا يجب القبول غير أنه لو قبله عتق بحكم التعليق وهو لا يبطل بالخروج عن الملك اهـ فتح (**قوله** وعليه تظهر المخالفة بينه وبين الكتابة) لا تظهر المخالفة بينه وبين الكتابة على قول زفر الا اذا قال بعتقه بالتخلية فى الكتابة وقد ذكر فى الفتح توجيه قوله فى عدم عتقه بالتخلية فى التعليق ومنه يستفاد أنه يقول بالعتق بالتخلية فى الكتابة حيث قال لانه يمين ولا يجبر الانسان على أن يباشر سببا يوجب عليه شيأ بخلاف الكتابة لانه عقد معاوضة لازمة والبدل فيها واجب على العبد فيجبر المولى على قبضه اذا أتى به أما هنا البدل ليس واجبا على العبد فلا يلزم المولى قبوله (**قوله** الا أن يوفق بان ما فى المحيط الخ) الأظهر أن المسئلة خلافية كما يفيده تعليلها بما ذكره الشارح والبدائع (قول المصنف وتعلق أداؤه الخ) لانه تخيير محض للعبد بين الاداء والامتناع عنه ولا منافاة بين تقييد الاداء به وبين صيرورته مأذونا لجواز أن يتجر فى المجلس قبل الافتراق كذا فى السندى (**قوله** والظاهر أن المولى لا يرجع به على العبد الخ) خلاف الظاهر بل الأظهر رجوعه عليه فانه بتضمين الغريم له تبين استحقاق ما دفعه فيرجع على العبد نظير ما لو تبين استحقاق المولى ذلك فى مسئلة ما اذا أدى ما اكتسبه قبل التعليق بل أولى تأمل وهنا وان كان

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الاستقراض بعد التعليق لكن الرجوع باعتبار الاستحقاق وقد تقدم له أنه يعتبر أحكام المعاوضة بعد الاداء ومقتضاه أيضا الرجوع على العبد (**قوله** فلو أقل فللغريم مطالبة المولى الخ) أى كخمسمائة لا ألف فلو كانت ألفا يطالبه بألفين قدر قيمته وما قبضه (**قوله** انما يظهر للالف التى استهلكها الخ) بل هو ظاهر فيهما فانه بدون العتق كان له بيعه بهما فبه امتنع بيعه فيكون قد اجتمع علتان لتضمين المولى الالف المدفوعة له (**قوله** فلو كان صاحب حرفة أو زراعة يخدمه فى عمله الخ) أى بقدر ما يحتاج اليه فى مصالح البيت لا فى الزائد عنه (**قوله** فما أصاب المهر وجب لها الخ) لا يظهر وجوب ما أصاب المهر لها فى الوجهين الا اذا وجد ما يدل من الزوجين على الرضا به حين العقد والا فالظاهر وجوب مهر المثل

﴿ باب التدبير ﴾

(**قوله** وان كان ثلثا رقبة أقل من ثلث الخ) حقه أكثر (**قوله** وأن وصية المحجور عليه بالسفه بالثلث جائزة) أى فى وجوه الخير (**قوله** وتمام تقريره فى الفتح الخ) قال فيه حتى لو أوصى لولد فلان وله ثلاثة أولاد فمات واحد منهم بطل ثلث الوصية لانها تناولتهم بعينهم فبطل بموت أحدهم حصته ولو لم يكن له ولد فولد له ثلاثة أولاد ثم مات أحدهم ثم مات الموصى كان الكل للاثنين لان الثالث لم يدخل فى الوصية لكونهم معدومين عند الايجاب فتناولت من يكون موجودا عند الموت اهـ (**قوله** قلت قد صرحوا بان الرهن لا يصح الا بدين مضمون الخ) ما قاله لا يدفع ما قيل وذلك لأن الرهن عليه بالقيمة اللازمة بالتعدى لا بالأمانة ويكون الرهن حينئذ كالرهن بالدين الموعود فانه صحيح وان لم يكن دين الآن (**قوله** من غير أن تثبت له أحكام الوقف الخ) حقه الرهن (**قوله** وكان المناسب أن يقول ويؤجر بدل ويستاجر الخ) مآلهما واحد انما الفعل فى الاول مراعى صدوره من السيد على العبد وفى الثانى من المستأجر عليه (**قوله** ولحق بدار الحرب فاسترق الخ) يظهر أنه غير قيد (**قوله** وعتق من نصفه الآخر مائتان وسعى بمائة) العبارة فيها قلب وحقه وعتق من نصفه الآخر مائة وسعى فى مائتين (قول الشارح أى كل قيمته مدبرا الخ) لا يظهر وجه سعايته فى قيمته مدبرا بل الوجه أن يسعى فى جميع قيمته قنا لتقدم الدين وهو ما فى الجوهرة على ما نقله السندى عنها حيث قال فى الجوهرة فان كان على المولى دين سعى فى جميع قيمته لغرمائه يعنى فى جميع قيمته قنا لتقدم الدين على الوصية والتدبير بمنزلة الوصية والدين يمنع الوصية الا أن تدبيره بعد وقوعه لا يلحقه الفسخ فوجب عليه ضمان قيمته اهـ تأمل وكذا دبره ثم قتل مولاه أو كان المولى محجورا بالسفه يسعى فى قيمته قنا ولا يظهر القول بأنه يسعى فى كل قيمته مدبرا ثم رأيت فى حجر الخانية تصرفات المحجور بسبب السفه على نوعين ما لا يصح من الهازل لا يصح من المحجور وما يصح من الهازل يصح من المحجور ويسعى العبد فى قيمته فى ظاهر الرواية وعن محمد أنه لا يسعى ويصح تدبيره فلو مات سفيها يعتق المدبر ويسعى فى قيمته مدبرا اهـ وبه علم أن ما ذكره الشارح فى مدبر السفيه رواية عن محمد (**قوله** فيعتق اذا مات استحسانا) وجهه كما فى البحر أنه يغسل ويكفن ويدفن عقب الموت قبل أن يتقرر ملك الوارث (**قوله** فمقتضى الوجه لا يعتق الخ) الأصوب حذف لا وعبارة الفتح ومقتضى الوجه كونه لو مات فى رأس السنة يعتق الخ وكذا فى البحر (**قوله** لعل وجهه أن أحد هذين

المرضين ينشأ عن الاخر الخ) هذا خلاف المشاهد بل المشاهد كثيرا عدم ترتب أحدهما على الآخر ونشئه عنه والظاهر فى وجه ما قاله محمد أنه لما كانت الحمى سببا للصداع بالتحول وبالعكس عدّا داء واحدا لأن هذا التحول أمر غالب

﴿باب الاستيلاد﴾

(قوله وان لم يقل وصدّقته الخ) أى لم يقل من حمل أو ولد بل قال ما فى بطنها منى وعبارة البحر عن البدائع والمحيط والخانية لو قال لجاريته حملها منى صارت أم ولد له لأن الاقرار بالحمل اقرار بالولد وكذا لو قال هى حبلى منى أو ما فى بطنها من ولد فهو منى ولا يقبل منه بعد ذلك أنها لم تكن حاملا وانما كان ريحا ولو صدّقته الامة لان فى الحرية حق الله تعالى فلا يحتمل السقوط باسقاط العبد بخلاف ما اذا قال ما فى بطنها منى ولم يقل من حمل أو ولد ثم قال بعده كان ريحا وصدّقته لم تصر أم ولد لاحتماله الولد والريح (قول الشارح كاستيلاد معتوه ومجنون وهبانية) عبارتها وذو عته أو جنة ولدت له * ولم يدعيه أم ولد تصير قال شارحها المصنف فى شرح نظمه صورة المسئلة ما ذكره صاحب القنية ثم استشكلها على مقتضى قواعد المذهب الى آخر ما ذكره وأنت خبير بأن نفس النظم ليس فيه ما يدل على أنها تصير أم ولد قضاء وكذلك عبارة الخلاصة التى هى مأخذه وانما جاء الاشكال من فهم مصنفها فالدافع له عدم تسليم ما فهمه منها (قوله فلذا يضمن بالقيمة) مقتضى علوقه حر الاصل عدم ضمانه بالكلية لا ضمان قيمته بل هو أولى بعدمه من ولد أم الولد وسيأتى للشارح تعليل عدم ضمان الشريك المدعى نسب ولد الامة المشتركة بانه علق حر الأصل (قوله وكذا تكون أم ولد لو استولدها ثم استحقت الخ) مسئلة الاستحقاق داخلة فى قول الشارح كوطء بشبهة ومسئلة الردة فى قول المصنف ولدت أمة من سيدها فليس فى ذكرهما هنا من حيث افادة تحقق الاستيلاد كبير فائدة لعلمه مما سبق (قوله وحاصله أن الاستحقاق أو اللحاق لا ينافى الخ) لعل الاصوب عدم ادخال مسئلة الاستحقاق فى الحاصل والتعليل المذكور فى الشرح غير ظاهر فيها بل فيما بعدها تأمل (قوله فانه اذا أعتقها ثم ارتدت الخ) واذا لم يعتقها تعود مدبرة كالطلاق اه رحمتى (قوله وقالا ينفذ الخ) أى اذا كان القاضى غير حنفى لما علمت من أنه اذا قضى بخلاف رأيه لا ينفذ عندهما (قوله وعنده يرفع ح عن المنح) لا يوافق ما فى المنح ما نقله الشارح عن الذخيرة كما هو ظاهر اذ على ما فى المنح محمد يقول بعدم النفاذ بمعنى البطلان لمخالفته الاجماع لارتفاع الخلاف السابق بالاجماع المتأخر وهما يقولان بالنفاذ لعدم مخالفته لعدم ارتفاع الخلاف المتقدم وكذلك لا يوافق ما ذكره فى التحرير وانه الأظهر على ما فسر به الشارح عبارته اذ عليه يكون هذا القضاء قضاء بما لا قائل به فيبطل ابتداء نعم تحتمل عبارته تفسيرها بما يوافق ما فى الشرح بأن يراد بقوله لا ينفذ عندهم أنه يكون متوقفا على قضاء قاض آخر إمضاء وابطالا لا أنه باطل فعلى ما سمعت يكون القضاء بجواز بيع أم الولد محل خلاف فى كونه مخالفا للاجماع أولا بناء على عدم اعتبار الخلاف السابق واعتباره فعلى عدم اعتباره يكون داخلا فى القسم الاول من الاقسام الثلاثة المذكورة فى كتاب القضاء وهذا ما درج عليه الشارح فى كتاب القضاء وعلى اعتباره يكون داخلا فى القسم الثالث وهو ما مشى عليه الشارح هنا فصح حينئذ قوله بل يتوقف الخ (قوله وظاهره أن العلة فى فساد النكاح ندب الاستبراء وأن ذلك مذكور فى البحر وليس

كذلك الخ) قد يقال ان قوله لندب الخ ليس علة لفساد النكاح وعلته ظاهرة وهى ماذكره المحشى بل لما أفاده الكلام السابق من أنه صحيح اذا ولدته لأكثر بمعنى أنه اذا زوج أم ولده بدون استبراء ثم أتت بولد لأكثر من ستة أشهر يكون صحيحا الا أنه انما ترك أمرا مندوبا وتركه لا يقتضى الفساد بل ترك الواجب لا يقتضيه أيضا لانه ليس بشرط للصحة وعبارة البحر المنقولة تفيد ما قاله الشارح (**قوله** قلت وفيه نظر ظاهر الخ) على ماذكره الأحسن المبالغة بقوله ولو مع ابنه لأنه محل التوهم لعدم لزوم شئ من العقر على الأب المدعى وحينئذ قد يقال ان مراد ح بانها غير صحيحة من حيث حسن الصناعة لا من حيث الحكم (**قول الشارح فلو لم يستويا قدم من العلوق الخ**) تقديم من العلوق فى ملكه لا يخص مسئلة عدم الاستواء (**قوله** وكان المناسب أن يقول لأقل من ستة أشهر الخ) بل المناسب ما فعله فى الفتح لانها اذا أتت لستة أشهر من وقت البيع يكون فى ملك البائع ولا يتأتى أن يكون فى ملك المشترى لأن ملكه عقب البيع فلم يكن العلوق فيه لنقصان مدة ملكه حينئذ عن ستة أشهر (**قوله** لرضا كل منهما بعتقها بعد الموت الخ) ونقل فى البحر عن المجتبى أن عتق أم الولد لا يتجزأ اتفاقا اهـ وسينقل المحشى عبارة المجتبى بلفظها (**قوله** وأحكام غير متجزئة كالنسب الخ) كذا عبارة الزيلعى (**قوله** وعند أبى يوسف يثبت النسب من اثنين فقط الخ) توجيه هذه الاقوال أن القياس ينفى ثبوته من اثنين لكنه ترك بأثر عمر ومحمد يقول يثبت من ثلاثة لقربها من الاثنين وأبو حنيفة يقول ان سبب الثبوت من أكثر من واحد الاشتباه والدعوة فلا فرق كذا ذكره شراح الهداية ولم يظهر من هذا وجه قول زفر (**قوله** وان كان الاعتاق فالظاهر أنه أولى الخ) الظاهر أن الدعوى أولى كما يفيده التعليل بقوله لاستنادها وحينئذ يكون التقييد بالمعية ليس للاحتراز اهـ وعلى ما استظهره يكونان مستويين لا أولوية لأحدهما على الآخر (**قوله** قلت انما صارت أم ولد للمولى لاقراره الخ) هذا انما يتم اذا كانت المسئلة مقيدة بما اذا أمكن علوقه من المولى قبل التزويج بان أتت به لأقل من سنتين من وقت التزويج مع أن ثبوت أمومية الولد غير مقيد بما ذكر وتقدم فى أول الباب أن النسب يثبت من العبد وصارت أم ولد لاقراره بثبوت النسب منه وان لم يصدقه الشرع اهـ والأظهر فى دفع الايراد أن يقال ان وطء السيد لم يتمحض زنا لوجود حقيقة الملك فلذا صارت أم ولد له وان ثبت النسب من الزوج ويظهر من ذلك أن الأجنبى كالعبد فيما ذكر (**قوله** ولينظر وجه الفرق بينه وبين أم الولد الخ) قد يقال وجه الفرق أن أم الولد تحتاج لستر العورة وهى تكون بما ذكر غالبا بخلاف المدبر ومع هذا يستحسن له ثوب يستر عورته كما فى مسألة الجانية تأمل وعلى هذا تكون المدبرة كأم الولد

﴿ كتاب الأيمان ﴾

(**قوله** أما عنده فهو منجز) واذا أريد السراية ولو بقاء كان ظاهرا على قوله أيضا (**قول الشارح فدخل التعليق الخ**) أى فيما يحلف به عادة لان التعليق فيما لا يحلف به عادة ليس يمينا كما لو علق الاذن أو الوكالة بالشرط كما نقله السندى عن تنوير الأذهان (**قوله** لان محمدا أطلق عليه يمينا وقوله حجة فى اللغة) اطلاق محمد اليمين على التعليق لا يدل على أن هذا الاطلاق لغوى بل يحمل على أنه يمين اصطلاحا الا اذا وجد فى كلامه ما يدل على أنه لغوى (**قوله** صونا لكلام العاقل عن المحظور الخ) فيه أن الوقوع

فى المحظور حاصل على كل حال سواء جعل هذا الكلام تعليقا أو بيانا للطلاق السنى (**قوله** لان البدعىّ أنواع الخ) كون البدعى أنواعا لا يمنع أن يجعل هذا الكلام بيانا لنوع من البدعى (**قوله** يمكن تقرير وجه الكناية بأن يقال مقصود الحالف بهذه الصيغة الامتناع عن الشرط الخ) هذا انما يتأتى فى اليمين المنعقدة والكلام فى اللغو والغموس (**قوله** وهى تستلزم تعظيم الله تعالى الخ) استلزام النفرة للتعظيم لا يقتضى أن يكون بالحلف اذ أنواع التعظيم كثيرة ولم يوجد ما يدل على خصوص التعظيم بالقسم تأمل (**قوله** فقد نازعه فى النهر بأنه مخالف لاطلاق حديث البخارى الكبائر الاشراك الخ) قال السندى والبحر جاء فى كثير من الروايات تقييد الوعيد فيها بأن يقتطع بها مال مسلم اه وهذا وجه ما بحثه فى البحر (**قوله** وأشار الى وجه الرد بلفظ الآن الخ) فيما رد به على صدر الشريعة تأمل ولو مع زيادة لفظة الآن فانه مع زيادته لا يخرج عن كونه حلفا على الماضى مع تقدير كان بالنسبة لآن انعقاد اليمين وهو ما بعد الفراغ منها وقال الرحمتى فى قوله اتفاقى أو أكثرى بل هو مطرد اذا تأملت (**قوله** واعترضه فى الفتح بأن الأصح أن اللغو بالتفسيرين الخ) ذكر عبد الحليم ما يدفع هذا الاعتراض مما فهمه من المنبع وشرح المقدسى وتعليقاته على البحر بأن عدم الجزم بالعفو لاختلاف المجتهدين فى مراده تعالى فصار المراد من اللغو غير مقطوع به والعلم عن اجتهاد علم غالب الرأى لا يفيد القطع فحسن تعليقه بالرجاء لعدم العلم بمراده تعالى وان اتفق المجتهدون على عدم المؤاخذة به فى الدنيا والآخرة على التفسيرين الى آخر ما ذكره ومراده بالتفسيرين ما قلناه وما قاله الشافعى وفى الفتح قال الشعبى ومسروق لغو اليمين أن يحلف على معصية فيتركها لاغيا ليمينه وقال سعيد بن جبير أن يحرم على نفسه ما أحل الله له من قول أو عمل اه (**قوله** كقوله عليه الصلاة والسلام لأهل المقابر وإنا ان شاء الله الخ) قال السندى قررنا فى شرح مسند أبى حنيفة أن النبى صلى الله عليه وسلم على اللحوق بالمشيئة فى خصوص أهل البقيع دون غيرهم وذلك لا يعلمه أحد الا الله فانتفى ما قيل انه للتبرك اه (**قوله** لما مر من أن شرط اليمين امكان البر) فيه أن هذا الشرط انما هو للمنعقدة لا للغو ولا للغموس فلم يظهر دخول ما اذا لم يعلم فى أى قسم وينبغى أن يقال كما قدمه عن الفتح ان الأقسام الثلاثة فيما يتصور فيه الحنث لا فى مطلق اليمين فهى حينئذ خارجة عنها كما قال (**قوله** حقيقة النسيان فى اليمين لا تتصور الخ) اذ النسيان ذهول بعد التذكر وما وقع فى اليمين ذهول ابتداء أو جريانه على لسانه عند ارادة غيره (**قوله** والفعل الحقيقى لا ينعدم بالاكراه الخ) سيأتى المناقشة فى هذا عند قول المصنف فى الباب الآتى وحنث فى لا يخرج الخ بأن الاكراه يعدم نسبة الفعل لفاعله ولو باشره باختياره حتى كان الضمان والقصاص على المكره بالكسر والا كان الضمان على المكره بالفتح (**قوله** وهذا اذا ذكر بالباء الخ) ما قاله ظاهر لا اشكال فيه وذلك أن الباء صريحة فى القسم فيتم بها على كل حال والواو كذلك مع الجر بخلافهما مع الرفع أو السكون فلا تكون له الا بالنية (**قوله** والظاهر أن مثله بالأولى المد على صورة الامالة الخ) أى فى أنه لا يكون يمينا الا بكسر الهاء وقصد اليمين وقوله لان ذلك الخ علة لصحة كونه يمينا اذا وجد ما ذكر ثم استدرك بقوله لكن اذا الخ (**قوله** وبه اندفع ما فى الولوالجية من أنه لو قال والرحمن الخ) لا يندفع ما فى الولوالجية بما ذكره هنا صاحب البحر بل يندفع بأن الرحمن من الأسماء الخاصة به تعالى فلا يصح نية السورة نعم لو قيل بأنه صار مشتركا فيهما عرفا اتجه ما فيها من صحة نية السورة وليس فى عبارتها ما يدل على عدم كونه يمينا اذا لم ينو شيأ أصلا (**قوله** وهذا خاص بالصفات الخ) الفرق بين الحلف

بالاسماء

بالأسماء والصفات حيث اعتبر التعارف فى الثانية دون الأولى هو أن العرف انما يعتبر فيما لم يثبت بالنص أو دلالته واليمين به تعالى ثبت نصا بحديث من كان حالفا فليحلف بالله أو ليصمت والحالف بسائر أسمائه حالف بالله بخلاف الصفات اه عزمى (**قوله** نعم ولو قال أقسم بما فى هذا المصحف الخ) لا يصح القول بانه لو قال أقسم الخ أن يكون يمينا أصلا لعدم الحلف بالله تعالى ولا بصفة من صفاته اذ ما فى المصحف من كلامه تعالى انما هو النقوش الحادثة وان كانت دالة على الصفة النفسانية (**قوله** وفى الثانى القرآن قرآن وان تعلمه الخ) عبارته أى المحيط عن القرآن الذى تعلمه والقرآن قرآن الخ (**قوله** قال صاحب الأصل هو المختار عندى الخ) لا يخفى أن كلا من البغية والمنية للزاهدى ومعلوم أن ما انفرد به لا يعول عليه فلا يعتمد على القول بالتداخل بل يعتمد على ما ذكره غيره من عدم التداخل حتى يوجد تصحيح لخلافه ممن يعتمد عليه فى نقله اه ومما يدل لتعددها ما ذكره فى الفتح أول الحدود أن كفارة الافطار المغلب فيها جهة العقوبة حتى تداخلت وان كفارة الايمان المغلب فيها جهة العبادة اه وفى الهندية اذا قال الرجل والله والرحمن لا أفعل كذا كانا يمينين حتى اذا حنث كان عليه كفارتان فى ظاهر الرواية اه فعلم أن التعدد هو ظاهر الرواية (**قوله** والظاهر أن فى العبارة سقطا الخ) يمكن حمل عبارة الشارح على ما فى البحر وان كان ظاهرها موهما (**قوله** وكأن الشارح ذكره هنا ليبين به أنه المراد الخ) لا يصح أن يقال ان الشارح ذكره هنا ليبين به أنه المراد من قوله يكفر اذ لو اعتقد وجوب البر فيه لكفر على ما قاله الرازى كما يفيده قوله ولولا أن الخ والكلام الآن فيما يخاف فيه الكفر لا فى الكفر حقيقة (**قوله** لعل وجهه أن حرمة الكذب فى الحلف به تعالى الخ) لا يظهر هذا التوجيه لأن كلام ابن مسعود انما هو فى اليمين الغموس التى لا كفارة فيها حتى تسقط الحرمة (**قوله** فلا حاجة الى ما فى الجوهرة من أن القياس الخ) الظاهر أن ما فى الجوهرة مبنى على قول العراقيين بدليل بيان وجه القياس (**قوله** لأن من صفاته تعالى ما يذكر فى غيره الخ) هذا التعليل لا يناسب مذهب العراقيين لان المدار عندهم فى صحة الحلف على كونه بصفة ذات ولا مذهب مشايخ ما وراء النهر لان المدار عندهم على التعارف (**قوله** ومع حذفها منصوب نصب المصادر الخ) أى بحذف حرف القسم وليس المراد أنه مصدر بل المراد أنه منصوب كنصب المصادر تأمل ونصبه بفعل القسم كما يأتى له (**قوله** وايم الله بحذف الهمزة الخ) أى الأصلية والمرسومة همزة وصل جلبت ليمكن النطق بها كهمزة ابن وامرئ من الأسماء الساكنة الأوائل (**قوله** ومعنى يمين الله ما حلف الله به الخ) فى البحر عن المجتبى لو قال يمين الله لأفعلن كذا فهو يمين اه (**قوله** كما حكم بأن أشهد يمين كذلك الخ) عبارته أى الفتح وان لم يكن فيه ذلك (**قوله** لو قال علىّ عهد الله وعهد الرسول لا أفعل كذا لا يصح الخ) على ما يأتى عن الفتح من ترجيح لزوم الكفارة بعلىّ يمين بدون ذكر محلوف عليه ينبغى لزومها هنا لانه بذكر الفاصل بقى علىّ عهد بدون محلوف عليه فاذا نوى الانشاء لزمته (**قوله** أى خطأ فى الدين الخ) لم يظهر كون هذا الضبط خطأ فى الدين وما يأتى من الاستغفار انما هو على المتكلم لمخالفته لما أشهد الله تعالى عليه (**قوله** واذا كان علىّ يمين من صيغ النذر ترجحت الرواية المروية عن أبى حنيفة الخ) نهاية ما أفاده كلام المجتبى اختلاف الرواية وليس فيه ما يدل على ترجيح احداهما على الأخرى وكون علىّ يمين من صيغ النذر هو محل الخلاف بين الروايتين فلا معنى لجعله مرجحا لرواية الامام والأولى فى ترجيحها قول الفتح ان الحق أن علىّ يمين مثله الخ فانه من أهل الترجيح (**قوله** فلا يجبر على الطلاق والعتاق ولكن ينبغى له أن يعتق الخ) أى يجب

عليه ديانة فحينئذ ساوى المشى والصدقة فى اللزوم ديانة فالأنسب فى عبارة الخانية الاقتصار على نفى الطلاق (**قوله** أى تلزمه الكفارة اذا حنث الحاقا له بتحريم الحلال الخ) توضيح هذا ما فى الفتح بقوله وجه الالحاق أنه لما جعل الشرط علما على كفره ومعتقده حرمة كفره فقد جعله أى الشرط واجب الامتناع فكأنه قال حرمت على نفسى فعل كذا اهـ (**قوله** أى اذا كان كاذبا) أو فعل المحلوف عليه فى المنعقدة (**قوله** عطف تفسير على قوله جاهلا الخ) الظاهر أن العطف للتقييد (**قوله** لكن علمت أن التعارف انما يعتبر فى الصفات الخ) اعتبار التعارف فى الصفات أى لا فى أسمائه تعالى وأما فى مثل هذه الجملة فلا بد فيه من التعارف ويفيد ذلك ما تقدم وما يأتى أيضا (**قوله** ويظهر لى أن نفس الوضع بلا ضرورة الخ) خلاف الظاهر من كلامهم والظاهر أنه لا بد فى تحقق الاهانة والاستخفاف من قصدهما (**قوله** أى واليمين انما تنعقد الخ) ولو قيل ان منكرها كافر لا يكون التبرى منها كفرا لأنه لم يعلق الكفر وهو انكارها بل التبرى منها (**قوله** اذ لا يظهر فرق بين صلاتى وصومى الخ) كأن المناسب زيادة ولا بين هذا الكافر واليهودى (**قوله** بل التفصيل جار فيهما الخ) وحينئذ فمن قال بالتفصيل فى المعين يقول به فى غيره أيضا ويظهر أن من قال انه ليس بيمين فى المعين بدون تفصيل يقول انه ليس يمينا فى غيره أيضا كذلك ولم يظهر وجه هذا القول (قول الشارح فيمين ان أراد به القربة الخ) قال ح يجب أن يجرى هذا التفصيل فى قوله فصلاتى وصيامى لهذا الكافر اهـ وذلك لأنه لا يظهر فرق بين صومى وصيامى واليهودى والكافر كما أشار اليه ط قلت بل الفرق واضح لان الكافر المعين يرجى له الصلاح بتوفيقه تعالى بخلاف مطلق الكافر واليهودى اهـ سندى (**قوله** وكأنه أشار الى أن المناسب ذكره هنا الخ) أو يقال انما ذكره هنا لدفع توهم أن ما يأتى متناخاص بما اذا أتى به بدون الواو (**قوله** وبهذا علم أن المختار أنه يمين فى الألفاظ الثلاثة مطلقا الخ) بواو أو باء أو بدونهما وما تقدم من أن المنكر بدونهما ليس يمينا انما هو مع عدم النية فلا ينافى ما فى البحر (**قوله** ونظر فيه بأنهما الخ) بجعل الخلاف فى الأرجح يندفع التنظير ويظهر وجه اقتصاره على النصب والجر تأمل (قول الشارح أفاد أن اضمار الخ) أى من تقييد الاضمار بالحروف (**قوله** قلت وفيه نظر أما أولا فلأن اللحن الخ) ما ذكره أولا وثانيا لا يرد ما ذكره الرملى كما هو ظاهر لمن تدبر تأمل (**قوله** تفريع صحيح أفاد به أن حرف النفى الخ) فيه أن غاية ما أفاده الكلام السابق أن الحلف فى الاثبات لا بد فيه من التأكيد والحلف فى النفى يكون بحرف النفى ولا يستفاد من هذا أنه اذا خلا الفعل عن التأكيد وعن النفى بأن ذكر مجردا عنهما يقدر النفى بل تقديره مستفاد من التعليل بعده فلم يتم التفريع فالمناسب تركه وذكر المسئلة مستقلة (**قوله** لانه لو ورث من يعتق عليه فنوى الخ) بخلاف ما لو اشتراه أو وهب أو أوصى به له فقبله ناويا العتق عن الكفارة فانه يصح (**قوله** ولا مستحقة للحرية الخ) فلو قال لعبد ان اشتريتك فأنت حر فاشتراه ينوى به الكفارة لا يجزيه لان سبب الحرية من جهة اليمين السابقة وقد وجدت من غير مقارنة لنية الكفارة فلا يجزيه (**قوله** وأما القلنسوة فلا تجزى الخ) الا اذا كانت قيمة القلنسوة تساوى قيمة نصف صاع من بر ودفعها فى قيمة الاطعام اهـ سندى (**قوله** لا يكفى كل واحد حصته منه الكسوة الخ) الذى فى الفتح للكسوة (**قوله** وأما الاعتاق فلا الا أن تصور المسئلة فيما اذا تقدمت الخ) يمكن تصوره فى الاعتاق والاباحة بأن نوى أصل الكفارة بدون تعيين ثم عين تأمل (قول المصنف كعدم الكلام مع أبويه الخ) أو غيرهما لان هجر المسلم معصية سندى (**قوله** ولا يرد عليه أن تحريم الحلال قد لا يكون يمينا الخ) لعله الحرام ولا ورود لهذا الايراد على تعليل

الشارح فانه قاصر على تحريم الحلال (**قوله** والحاصل أن المسئلة مشكلة فلتحرر) الحاصل فى تحرير هذه المسئلة أنها خلافية وعلم توجيه كل من القولين من عبارة النهر والخانية والأولى اعتماد تصحيح الخانية فانه عزاه لمشايخنا وأيده فى البحر وهو أجل من يعتمد عليه ويوافقه تصحيح المحيط الآتى وحينئذ فلا اشكال (**قوله** وبه يعلم أن اليسير من الرغيف وغيره كاللقمة كالعدم) لا يظهر الحاق اللقمة من الرغيف بما يتساقط من حب الرمان لظهور الفرق بينهما فانه فى الرمان لابد أن يسقط منه شئ عادة بخلاف الرغيف فانه لم تجر العادة فيه بسقوط اللقمة بتمامها والمدار فى ذلك كله على العرف (**قوله** وهذا اذا لم يذكر لا بعد العاطف) سيأتى قبيل باب التحالف أنه عند تكرار لا فى اليمين وقع اختلاف فهم فى تكرارها فانظره (**قوله** والا ورد عليه ماذكرناه من النظر السابق الخ) لا يرد النظر المذكور على عبارة البحر فانه على كلامه ليست لغوا حتى يرد النظر السابق عليه بل منعقدة ومصروفة الى الطعام والشراب وذلك أن الذى فهمه منها فى البحر أنه عند عدم الزوجة يكون المراد بقوله كل حل الطعام والشراب فاذا باشر الشرط ثم أكل وجب كفارة يمين (**قوله** فيلغو ويجعل يمينا الخ) لعل الأولى التعبير بأو لا بالواو ثم رأيت نسخة الخط هكذا فيلغو أو يصير يمينا الخ (**قوله** أى ان جعلت يمينا بالطلاق الخ) أى أو لم تجعل يمينا به بل جعلت يمينا بالله ولم يعلم بأنه فعله وهذا هو الأولى بحمل كلام الشارح عليه (**قوله** لأنه ليس عبادة مقصودة الخ) نازع الرحمتى فى خروج التكفين بقوله عبادة مقصودة فانه فرض كفاية والقائم به مؤد لفرض الكفاية وقال يمكن اخراجه بقولهم أن لا يكون واجبا قبل الايجاب اه سندى (قول الشارح ووقف) صحة النذر بالوقف من جهة أنه تصدق بالمنفعة فانه عبادة مقصودة (**قوله** أنه أى الافتراض هو الأظهر) الدلائل انما تفيد الوجوب تأمل (**قوله** وفيه أن الشرط كونه عبادة الخ) التأويل الذى قاله ح لا بد منه لصحة النذر ولا يرد أن المشى ليس عبادة مقصودة لان المدار على كون الاصل كذلك لا التبع (**قوله** وذكر فى اعتكاف المعراج قلنا بل من جنسه واجب لله الخ) يقال ان كلا من القعدة والكينونة فى عرفة ليس فيه لبث فى المسجد الذى هو معنى الاعتكاف وان وجد فيه مطلق لبث وهو غير كاف لوجود الواجب من جنس المنذور فلذا كان لزوم نذر الاعتكاف بالاجماع الا أن يقال ان المدار على الكينونة المطلقة بدون نظر لشخصها تأمل (**قوله** والنذر بالشئ انما يصح الخ) لعل أصل العبارة أو النذر بأو لا الواو (**قوله** فان تم هذا اتضح الفرق) لا يتم فانه فى غاية البعد من عبارته فان القصد منها اثبات المخالفة بين الصورتين فى أن الأولى لا يصح النذر فيها بخلاف الثانية مع كون الشاة ليست فى ملكه فيهما وعلى ما ظهر له يكون التقدير فى الجملة الثانية والله لأهدين هذه الشاة (**قوله** قلت ولعل وجه عدم الصحة) قلت بل نذره أن يتصدق بدينار صحيح وقوله بعده على الأغنياء رجوع فلا يصح نظيره ما لو نذر ركعتين بلا طهارة مقدسى (**قوله** أو على أن أقرأ القران ان فعلت كذا لا يلزمه شئ) لعل وجهه أن هذه الاشياء وان كانت عبادة الا أنها ليست مقصودة فان القصد بالطواف تعظيم الكعبة وبالقراءة التدبر فى معانيها لا مجرد اجراء الحروف على اللسان وعلل فى شرح الاشباه لعدم صحة نذر التسبيحات وقراءة القرآن بانها ليست بقربة مقصودة (**قوله** ويؤيده أيضا ما قدمناه عن البدائع الخ) ويؤيده أيضا مسئلة ذبح ولده (قول الشارح وفى القنية ان ذهبت هذه العلة الخ) هذا الفرع مبنى على اعتبار الغرض الذى هو جواب الاستحسان كما يأتى (**قوله** بل بما عرف ذلك لله تعالى الخ) عبارة الفتح بل انما عرف الخ (قول الشارح قضاه وحده الخ) لكن ان قال متتابعا لزمه أن يقضيه متصلا

بالشهر والاقضاء متصلا أو منفصلا رحمتى (**قوله** وأيضا الا يمكن الاستقبال لانه معين) لانه وان كان لا يتعين بالتعيين الا أن وقوعه بعد وقته يكون قضاء ولذا يشترط له التبييت فى النية والا داء خير من القضاء (قول الشارح فاطعام عشرة مساكين الخ) لان أقل ما أوجبه الله تعالى فى كتابه من الصدقة عشرة مساكين اه سندى (**قوله** أو معاملة كطلاق واقرار الخ) لكن قال الرحمتى لو أقر وقال ان شاء الله تعالى لا يبطل اقراره لان الاستثناء انشاء فلا يبطل الا الانشا آت اه ويأتى الكلام على ذلك فى الاقرار

(باب اليمين فى الدخول والخروج والسكنى والاتيان والركوب وغير ذلك)

(قول الشارح الأيمان مبنية عند الشافعى على الحقيقة الخ) الاولى التعبير بعن فى هذا وما بعده فان ما ذكر روايات عن الأئمة لا مذهبهم سندى (**قوله** فمن المشايخ من حكم بأنه خطأ الخ) الاولى حمل ما فى الذخيرة من الحنث على أن العرف حين ذلك يتناول بيت العنكبوت (**قوله** أى الالفاظ العرفية بقرينة ما قبله الخ) هو قرينة خارجية فان ما قبله من الشارح (**قوله** لو باع بتسعة لم يحنث أيضا لانه الخ) فى البحر عن الخلاصة قال عبده حر إن بعت هذا منك بعشرة فباعه بعشرة ودينارا وباحد عشر درهما لم يحنث ولو باعه بتسعة لم يحنث أيضا هذا جواب القياس وفى الاستحسان على عكس هذا فان العرف بين الناس أن من حلف لا يبيع بعشرة أن لا يبيع الا بأكثر من عشرة فاذا باعه بتسعة يحنث استحسانا اه فالحاصل أن بناء الحكم على الالفاظ هو القياس والاستحسان بناؤه على الاغراض اه ونقله السندى عنه ثم رأيت فى السندى أول باب البيع والشراء نقلا عن البدائع ما يدل على أن القياس هو المأخوذ به ونصه روى هشام عن أبى يوسف رجل قال والله لا أبيعك هذا الثوب بعشرة حتى تزيدنى فباعه بتسعة لا يحنث فى القياس وفى الاستحسان يحنث وبالقياس آخذ اه ثم رأيت فى شرح الاشباه لهبة الله ما يفيد أن الفتوى على جواب الاستحسان حيث ذكر عقب قول الاشباه الأيمان مبنية على الالفاظ لا على الاغراض وان ما ذكره المصنف أى الاشباه قولهما والامام الثانى يعتبر الغرض وان الفتوى عليه اه وفى التتارخانية من فن الحيل ان اشتريته باثنى عشر فعبدى حر فاشتراه باحد عشر درهما ودينار أو باحد عشر وثوب لا يحنث فى يمينه وكان ينبغى أن يحنث لأن غرضه أن لا يلتزم اثنى عشر أو ما يبلغ قيمة اثنى عشر بسبب شراء هذا الثوب فيجعل كالمصرح به فى يمينه ولو صرح به يحنث كذا هنا والجواب أنه لو حنث انما يحنث بسبب العرف والقصد والزيادة بمجرد العرف والقصد لا تجوز وهذا جواب القياس أما على جواب الاستحسان يحنث فقد ذكر محمد فيمن حلف لا يبيع عبده بعشرة دراهم الا بأكثر أو الا بأزيد فباعه بتسعة ودينار القياس أن يحنث لان المنفى هو البيع المطلق والمستثنى هو البيع بأكثر منها أو بأزيد منها الا ان الكثرة والزيادة انما تكون فى الجنس الواحد والدراهم والدنانير جنسان فلم يكن هذا البيع داخلا تحت المستثنى وداخلا تحت اليمين وفى الاستحسان لا يحنث فى يمينه لانهما جنس واحد فيما عدا الربا فتكثر الدراهم بالدنانير فكان هذا بيعا بأكثر ولم يذكر ما لو باع بتسعة وثوب قال مشايخنا ينبغى أن يحنث قياسا واستحسانا اه وقد جرى فى الهداية أول المضاربة كما قرره فى العناية أنه يجوز ترك اللفظ والعدول عن مقتضاه بدلالة العرف اه (**قوله** وفيه أنه لم يذكر للاسواط عددا الخ) عدم ذكره العدد للاسواط لا يمنع صحة قوله وضرب بعضها اذ كما يكون للعين بعض يكون لغيره أيضا بان يكون ضرب به بعض هذا الجمع الصادق بالواحد والاثنين بناء على

أن أقل الجمع ثلاثة وعلى كل ما وقع فى النسخ صحيح وان كان ما فى الجامع كذلك (**قول المصنف** لم يحنث الخ) وان كان مراده فى الصورة الاولى القرار فى الدار وفى الثانية الامتناع من ايلام المضروب وفى الثالثة كون ما يفديه به كثير القيمة فلم يلتفت الى فوات الغرض (**قوله** وقوله هذه اشارة للمرأة فاعل دخلت الخ) لا يتعين ما قاله بل يحتمل أن يكون اسم الاشارة للدار ويكون راكبة صفة للمعين بالخطاب ولا يلزم من خطابها بالشرط أن يأتى به فى الجزاء بل له أن يأتى بضمير الغيبة (**قوله** ومقتضى ما نقلناه عن الذخيرة أن الحكم الخ) نعم هو مقتضى ما نقله عن الذخيرة لكن حيث ذكر فى البدائع الحكم بدون ما يدل على أنه بحث وجب الرجوع اليه ولعله اطلع على نقله وان لم يطلع عليه فى الذخيرة فالواجب الرجوع اليه (**قوله** وهذا الفرع يؤيد القول بان ما زيد فى مسجده صلى الله عليه وسلم الخ) انما يكون هذا الفرع مؤيدا للقول المذكور اذا كان الوارد فى الحديث خاليا عن الاشارة مع أنه ورد بالاشارة (**قول الشارح** ووفق الكمال بحمل الحنث على سطح الخ) يبعد توفيق الكمال مسئلتا ما لو ارتقى شجرة أو حائطا فانه على توفيقه ينبغى عدم الحنث اتفاقا لعدم الساتر وانعدام كونه فى الجوف مع أن فيهما الخلاف بين المتقدمين والمتأخرين حتى انه والزيلعى جعل عدمه قول المتأخرين (**قوله** لأن الواقف على السطح لا يسمى واقفا الخ) حقه داخلا كما هى عبارة الاصل (**قوله** لكن يبقى بعد هذا فى كلامه ايهام أن ما نقله الخ) قد يقال لو قدم وأخر كما ذكره انما يتبادر منه أن القصد بيان محمل كلام المتأخرين فيكون حاصل كلامه أن كلام المتأخرين محمول على ما اذا كان الحالف من بلاد العجم وكلام غيرهم على ما اذا لم يكن منهم وعلى توفيق الكمال لا خلاف ولا حاجة الى ما قاله ابن الكمال حينئذ اذ لو كان له ساتر يحنث وبدونه لا يحنث بلا فرق بين كون الحالف من بلاد العجم أو غيرهم (**قوله** فحيث تغير العرف فالفتوى على العرف الحادث فافهم) اعتراض ط أنه اذا كان المدار على العرف فلا معنى لقوله وعليه الفتوى الا أن يكون معناه أن الافتاء حاصل بعدم الحنث فى بلادهم اهـ وأنت خبير بان ما ذكره المحشى غير دافع لهذا الاعتراض اذ حيث كان المدار على العرف لا يكون هناك اختلاف حتى يصح التعبير بقوله وعليه الفتوى المقتضى للخلاف (**قوله** لكن فى العرف لا يسمى ذلك المسكن مسجدا الخ) أى ومبنى الأيمان على العرف فجاز كون بعض ما هو فى حكم المسجد خارجا عنه فى العرف ألا يرى أن فناءه خارج عنه عرفا مع أن له حكمه فى بعض الاشياء كصحة الاقتداء (**قوله** أى على عدم الخروج) حقه الدخول (**قوله** فان عليه يتحد قول الامام مع قول محمد الخ) لا يظهر اتحاد قولى محمد والامام بناء على الاستثناء المذكور وذلك أن المشايخ انما استثنوا ما لا يتأتى به السكنى كالوتد ومحمد اعتبر نقل ما تقوم به فعلى قول الامام يشترط نقل جميع متاعه ما عدا ما لا يتأتى به السكنى من الاشياء التافهة وعلى قول محمد يشترط نقل ما تقوم وتحصل به لا جميعه فلو كانت أدواتها عديدة لا يجب نقل الجميع بل ما يكفى لها (**قوله** وان نوى بيتا بعينه لم يصح الخ) وذلك أنه فى الاول نوى تخصيص العام وهو المساكنة المنفية ونيته تخصيصه صحيحة وفى الثانى نوى تخصيص المكان وهو ليس بمذكور فلا تصح (**قوله** ولو سكن كل فى دار فلا الا اذا نوى) وذلك لأن المساكنة المخالطة وذكر المدينة ونحوها لتخصيص اليمين بها حتى لا يحنث بمساكنته فى غيرها (**قوله** حلف لا يساكن فلانا فنزل الحالف وهو مسافر منزل فلان الخ) الظاهر تقييد النزول بما اذا لم يكن على سبيل الضيافة أو الزيارة والا فلا حنث ولو نوى الاقامة لعدم الاستقرار والدوام تأمل لكن المتبادر من قول الاصل فأقام فيه يوما أو يومين أنه لو أقام خمسة عشر يوما حنث فتكون مسئلة الضيف مقيدة بما دونها وعبارة الواقعات التى نقلها فى البحر

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

حلف لايساكن فلانا فنزل منزله فمكث فيه يوما أو يومين لايحنث لانه لايكون ساكنا معه حتى يقيم معه فى منزله خمسة عشر يوما اھ قال ط فأنت ترى أنها ليس فيها التقييد بالضيف فيشمل ما اذا دخل بدون نية الضيافة اھ (**قوله** هذا غاية ماظهر لى فى هذا المحل الخ) ماذكره من وجه الفرق بين المساكنة والاقامة من أن المساكنة مما لايمتد أى لايتوقف تحققها على امتدادها مدة بخلاف الاقامة فانها لاتسمى اقامة مالم تمتد مدة فلذا كانت المدة فى الاولى ظرفا وفى الثانية معيارا انما يظهر على القول المرجوع عنه لا المرجوع اليه ويظهر أن الفرق بينهما بناء عليه وأنه على المرجوع اليه لافرق بينهما فيحنث فيهما بساعة ثم رأيت فى آخر أيمان الاشباه أن اضافة مايمتد الى زمن لاستغراقه بخلاف غيره اھ وفسر الامتداد فى شرحه بأن يصح تقديره بمدة كالقيام والقعود يقال قمت يومين وقعدت ثلاثة وجعلوا مما يمتد الصوم والركوب واللبس والامر باليد لان هذه الافعال لها دوام بحدوث أمثالها ولهذا يضرب لها مدة يقال صمت يوما الخ ومما لايمتد المساكنة والكلام والشراء والمشاركة والقدوم والخروج والضرب اھ ومن هنا تعلم صحة ماقاله الرملى من التناقض نعم أورد فى الشرح أن الكلام مما يقبل التقدير بمدة فكيف جعلوه غير ممتد وأجاب أن امتداد الاعراض بتجدد الامثال فما يكون فى المرة الثانية مثلها فى الاولى من كل وجه مما يمتد وفى الكلام لايكون المتحقق فى المرة الثانية كالمتحقق فى الاولى فلا يتحقق تجدد الامثال اھ (**قوله** وان الصواب اسقاط عدم الخ) على اسقاط لفظ عدم لايستقيم حنثه بساعة بل كان اللازم فى تحققه استغراق الشهر (**قوله** مخالف لما يأتى فى باب اليمين بالضرب الخ) ليس فيه مخالفة لما يأتى ولعله وقع له نسخة فيها اثبات الحنث كما هو ظاهر من قوله الا أن يقال الخ وعبارة الحلبى على مانقله ط ليس فيها دعوى المخالفة (**قوله** وأجبت عنه فيما علقته على البحر بأنه قد يقال الخ) فيه تأمل بل الاكراه الشرعى يعدم نسبة الفعل لفاعله ولو باشره باختياره حتى لو أكره على اتلاف مال غيره فأتلفه يكون الضمان على المكره بالكسر وماهذا الا لعدم نسبته الى الفاعل والا لكان الضمان عليه (**قول الشارح** لما فى البدائع ان خرجت الا الى المسجد الخ) فانه لم يشترط المشى الى المسجد كما ترى اھ سندى ويصح أن تكون عبارة البدائع دليلا أيضا على اشتراط القصد بل هو صريحها ولذا جعلها المحشى دليلا عليه تأمل (**قوله** يعنى ثم خرج بنفسه الخ) لاداعى لهذه العناية فان الكلام السابق شامل لكل من مسئلتى الدخول والخروج فيمكن ابقاؤه على حاله وحمله على مسئلة الدخول تأمل (**قوله** يؤيده العرف الخ) من حيث اطلاقه على مطلق الذهاب فى أى وقت والا فقد قدم أن العرف استعماله مرادا به الوصول (**قوله** وهذا مخالف لما بحثه فى الفتح الخ) ماذكره فى البحر عن البدائع وماذكره من الحاصل المذكور لايصلح ردا على ماقاله فى الفتح ولا مخالفا له للفرق بين لاأخرج من كذا ولاأخرج الى كذا تأمل والذى ذكره فى البحر قبل الحاصل ثلاث مسائل * الاولى حلف لايخرج من بغداد لايحنث مالم يجاوز عمران مصره * الثانية حلف لايخرج الى جنازة * الثالثة مسئلة البدائع حلف ليخرجن من الرقة (**قوله** ويمكن حنثه حالا الخ) بان فعل المحلوف عليه (**قوله** ولم يجئ أمر لايقدر على اتيانه فلم يأته الخ) عبارة البحر على اتيانه معه (**قوله** فينبغى أنه اذا نسى اليمين لايحنث الخ) قد يقال ان كلا من النسيان والجنون داخلان فى قول محمد ولم يجئ أمر لايقدر على اتيانه معه الخ فهما داخلان فى عموم الامر المنفى (**قوله** ولو أذن لها بالخروج الى بعض أقاربه الخ) لم يظهر الفرق بين هاتين المسئلتين والمسئلة بعدهما مع أن العلة المذكورة لعدم الحنث وهى وجود الاذن بالخروج متحققة فى الكل ونص عبارة البزازية ولو أذن لها

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

بالخروج الى بعض أقاربه فلم تخرج وخرجت لكنس الباب طلقت وان لم تخرج وقت الاذن وخرجت فى وقت آخر يحنث ان خرجت الا باذنى فاستأذنت فى زيارة الام فخرجت الى بيت الختن لا يحنث لوجود الاذن بالخروج الخ ولعل الفرق هو العرف وانقطاعه اذا لم تخرج وقته وأن الاذن بالخروج للقريب لا يكون اذنا به للكنس بخلافه للام فيكون أصله معتبرا (**قوله** أذنت لك أن تخرجى كلما أردت الخروج كذا فى الفتح) محصل ماقاله فى الفتح فى الفرق أن عدم اشتراط التكرار للاذن فى هذه المسائل للعرف الصارف عنه ولم يوجد هذا الصارف فى بغير اذنى والا باذنى فوجب اعتبار مؤداه اللفظى (**قوله** لكن مانعها الشرع لا الزوج) فيه تأمل بل له منعها أيضا البقاء أثر ملكه ودرور نفقته عليها فيكون له منعها والاذن ممن له ولاية المنع (**قوله** هذا يفيد أن ماجزم به فى الخانية أولا قولهما واحدى الروايتين الخ) لعل الاصوب حذف قوله قولهما والاقتصار على قوله احدى الروايتين فان هذا ماجزم به أولا (**قوله** بساعة الخ) تقدير الفور بساعة غير متحقق فى كل المسائل بل المدار فيه على ما يقال له فور عرفا كما يظهر من الفروع الآتية (**قوله** لكن فى البحر عن المحيط ان لم تقوى الساعة الخ) فيه أن ما فى المحيط لا يفيد اشتراط عدم تغيير الهيئة الحاصلة مع ارادة الخروج اذ معنى قوله مادامت فى تهيؤ الخروج مادامت متأهبة له عازمة عليه غير معرضة عنه وليس فى هذا ما يدل على اشتراط عدم تغيير الهيئة التى تحصل عند ارادة الخروج حتى يحتاج للفرق البعيد الذى ذكره تأمل ثم رأيت فى القاموس الهيئة حال الشئ وكيفيته وهاء اليه اشتاق وللامر يهاء ويهى ء أخذله هيئته كتهيأله انتهى (**قوله** وهو الجلوس على وجه الاعراض الخ) على هذا لابد لتحقق عدم الحنث فى الأولى من الجلوس والاعراض مع أن العبارات دالة على أنه بمجرد جلوس ساعة يفوت الفور (**قوله** ويلزم على مافهمه ابن كمال أنه لو أكل ذلك الطعام الخ) لا يلزم ماذكر على مافهمه ابن كمال لانه اذا أكل ذلك الطعام المدعو اليه فى بيته وحده لم يصدق أنه تغداه معه الذى جعل شرط الحنث حتى يحنث بل الظاهر صحة ماقاله ابن كمال لموافقته لظاهر عبارة الهداية بدون احتياج لدعوى تجوز أو حذف مضاف والطعام وان لم يذكر فى كلام أحدهما الا أن المسؤل الطعام الحالى فهو فى حكم المذكور فى السؤال والجواب متضمن له ويدل لذلك ظاهر ماذكره عن الذخيرة وحمل عبارتها على التساهل لا يليق ولا يناسب حمل عبارات المؤلفين على ذلك بدون دليل عليه (**قوله** فالظاهر ماقاله ح فتدبر الخ) لا يصح استظهار ماقاله الحلبى وأتباعه مع وجود النقل بخلافه (**قوله** كما لو حلف لا يتزوج النساء ونوى عددا الخ) الظاهر حذف لفظ النساء والطعام (**قوله** أى اذا خافت فوتها الخ) الذى يظهر فى هذه المسئلة ابقاء قوله أو اشتغلت على ظاهره ويكون قوله لو خافت ليس احترازيا ومفهومه غير معتبر والقصد عاهنا بيان أنه لا يخالفه وغير هذا غير ظاهر من كلامه تأمل واشتغالها بالمكتوبة شامل للقضاء والأداء (**قوله** قال صلى الله عليه وسلم من باع عبدا وله مال الحديث) تمامه فماله للبائع الا أن يشترطه المبتاع (**قوله** فيحنث فى غير المأذون اذا نواه بالاولى الخ) ليس شرطا (**قوله** فلو نوى بعضها دون بعض بأن نوى الحمار دون الفرس الخ) أى بهذه الجملة والا فنية البعض بلفظ الدابة تصح كما يظهر اذ هى نية الخصوص فى اللفظ تأمل

﴿باب اليمين فى الاكل والشرب واللبس والكلام﴾

(**قوله** لم يذكر مسائل اللبس هنا الخ) ذكر بعض مسائل اللبس فى هذا الباب وذكر غالب مسائله فى الباب

الآتى وهى داخلة فى قوله وغيرها كما نبه عليه فيما يأتى (**قوله** مع أن السنة فى شرب الماء المص الخ) ماورد من أن السنة فى شرب الماء المص فهو مجاز عن أخذ الماء بفيه مع ضيق الشفتين اهـ سندى (**قوله** ثم صورها بما اذا حلف لا يأكل من شجرة التفاح الخ) هذا التصوير لا يوافق عبارة الشارح (**قوله** ويمكن التوفيق بين القولين الخ) أى على تصوير المسئلة كما قاله الشارح (**قوله** أما اذا لم ينو فالظاهر تقييده بالأكل الخ) فيه أنه اذا كانت عباراتهم كعبارة المصنف كانت اليمين منصرفة للثمن فيحنث بصرفه فى أى شئ ولا يكون الاكل مرادا به حقيقته وتفريعهم على أن اليمين تنصرف الى الثمن قولهم فيحنث اذا اشترى به مأكولا لا يخصص المفرع عليه ولا يفيد أن الحنث مقيد بشراء ما يؤكل وأكله بل يبقى المفرع عليه عاما له ولغيره والواجب اتباع العرف فى ذلك وأنه فيه اذا صرفه فى أى نوع يحنث (**قوله** النخلة على ست مراتب الخ) أى ثمرها وزاد السندى سابعا عن التحفة حيث قال بعد عده البسر رابعا والخامس القسب والسادس الرطب والسابع التمر اهـ (**قوله** حتى قيل فيه النحس بين الجيدين الخ) عبارة الفتح من بين الخ والقصد أنه خبيث متولد من جيدين وهما أبواه (**قوله** وقد عدل فى الذخيرة عن التعليل بكون الصفة الخ) ما فى الذخيرة يرد عليه ما لو حلف لا يأكل من هذا البسر فأكله رطبا فان المذكور أنه لا يحنث مع أنه لم ينقص بل زاد ومقتضاه الحنث لا عدمه وما تقدم عن العيون فى مسئلة العنب يفيد أن ذهاب البعض مع بقاء الاكثر لا يمنع الحنث (**قوله** ثم اعلم أن ما مر عن الواقعات مشكل الخ) لعل ما فيها مبنى على العرف وأن معنى ان لم آكل كذا الخ ان لم أتناول منه شيأ واذا أكل البعض بر فى يمينه وليست يمينه منعقدة على الجميع وفى ان أكلت الخ منعقدة على الجميع والعرف الآن بخلاف ذلك (**قوله** لأن وجه المخالفة الخ) أى فالمناسب ذكر موضع المخالفة (**قوله** لكن يرد عليه كما أفاده فى الفتح أن لفظ آكل الخ) يدفع بان ما مشى عليه المصنف وغيره فى هذه المسئلة بالنسبة للحم الانسان والخنزير مبنى على عدم اعتبار العرف العملى (**قوله** فلو ابتلعه صحيحا حنث بالاولى الخ) لا وجه للاولوية يظهر (**قوله** الا أن يكون المراد بقوله من خبز فلانة أنه ذكر لفظ فلانة الخ) لم يظهر فان فلانة كناية عن اسم الآدمية العلم فعند ذكره لا يراد به الا اسم خاص وان كان فى وضعه يصح اطلاقه على أى امرأة فالاشتراك فى أصل الوضع وفى الاستعمال لا يستعمل الا خاصا تأمل ومع هذا فعبارة الظهيرية على ما فى البحر لا يأكل من خبز فلانة فالخابزة هى التى تضرب الخبز فى التنور دون التى تعجنه وتهيئه للضرب فان أكل من خبز التى ضربته حنث والا فلا اهـ (**قوله** ولذا لو أكل قلية لم يحنث الخ) هى المنضجة من اللحم يابسة (**قوله** لانها مما قد يتغذى بها فسقطت عن كمال التفكه الخ) غير ظاهر فى الرمان فانه لا يتغذى به وعدم دخوله فى الفاكهة على قوله لانه يؤكل للتداوى فتحقق القصور عن معنى التفكه وهو التنعم بما لا يتعلق به البقاء زيادة عن المعتاد لكن كافة الاصوليين أنه مما يتغذى به (**قوله** فيه نظر الخ) لا يرد هذا التنظير على ما فى الشرح فانه بين عرف بلاده بدون بيان عرف غيره تأمل (**قوله** وبه علم أنه كان على الشارح أن لا يذكر لفظ الخبز الخ) يمكن قراءة الفعل على زيادة الشرح لفظ الخبز بالبناء للفاعل كما يقال اقتتل القوم فان المتصف بالاصطباغ هو الخبز فصح نسبة الفعل له وكما يقال خلطت العسل بالماء فاختلط العسل به واختلطه على بناء المفعول ومزجته به فامتزج ونحو ذلك تأمل (**قوله** ما لم يأكل عين الملح مع الخبز أو مع شئ آخر الخ) يظهر أنه قيد به نظرا للمعتاد فيه فانه يؤكل مع غيره ولا يؤكل وحده الا نادرا والنادر لا حكم له كما أنا نظرنا فى الفلفل للمعتاد فيه وهو أكله مخلوطا بالطعام بدون نظر لأكله وحده أو مع غيره لانه نادر تأمل

(قول الشارح والى رأسه وظهره وبطنه حنث) قال ط نقلا عن الهندية حلف لا ينظر الى فلان فرآه من خلف ستر أو زجاجة يستبين وجهه من خلفها حنث بخلاف ما لو نظر فى مرآة فرأى وجهه اذا حلف لا ينظر الى فلان فنظر الى يده أو رجله أو رأسه قال محمد لم يره وانما الرؤية على الوجه والرأس أو على البدن فانما رأى رأسه فلم يره وان نظر الى ظهره فقد رآه وان نظر الى بطنه وصدره فقد رآه وان رأى أكثر بطنه وصدره فقد رآه وان رأى شيأ قليلا أقل من النصف فلم يره اه ملخصا فأفاد أنه لا يحنث برؤية الرأس وحدها ويحنث برؤية الظهر وبرؤية أكثر البطن والصدر فيتعين أن تكون الواو فى كلام الشارح بمعنى أو غير أن الاولى له حذف الرأس فتدبر (**قوله** فانه اذا نوى المبتدئ التحليف الخ) حقه الحلف كما هو ظاهر وسيذكر الشارح هذه المسئلة فى آخر الأيمان فانظره (**قوله** نعم يصير حالفا ثانيا) لا يظهر كونه حالفا ثانيا الا اذا أعيد القسم فى الجملة الثانية حتى يكون قوله نعم متضمنا لاعادته (**قوله** وان أجاب عنه فى الفتح بانه تساهل الخ) فى الزيلعى اطلاق الغداء على التغدى توسع ثم قال وأصل هذه الاشياء انها اسم لمأكول فى ذلك الوقت وسمى بها الفعل مجازا على ما بينا اه فعلى هذا المراد بالتساهل التجوز (**قوله** ما لم يبلغ نصف الشبع كما فى الفتح الخ) على ما فى الفتح لا يبقى فائدة لقول الشارح ولا بد أن الخ فلو ذكره بالتفريع لكان أحسن الا أن يقال ذكره توضيحا لما قبله ثم ان ظاهر ما فى الفتح أنه يحنث بنصف الشبع وهو خلاف ما فى الشارح (**قوله** يغنى عنه ما قبله الخ) الاغناء ظاهر بزيادة الشارح قوله أهل بلده وبدونها لا يغنى وقد يقال ذكر الجملة الثانية لانها بمنزلة التعليل لما قبلها نظير ما قاله فى قول المصنف نية تخصيص العام تصح ديانة اه وفى الخانية من فصل الاكل رجل أكل شيأ يسيرا فقال له رجل تغديت فقال عبده حر ان كان تغدى لا يكون حانثا حتى يأكل أكثر من نصف الشبع اه (**قوله** والتحقيق أن هذا ليس من المقتضى الخ) يظهر أن المراد بالمقتضى فى كلامهم هنا معناه اللغوى لا الاصطلاحى فانه لا عموم له أيضا وبه يسقط ما اعترض به فى الفتح تأمل وقال فى العناية يجوز أن يكون المصنف اختار ما اختاره بعض المحققين من أن المقتضى هو الذى لا يدل عليه اللفظ ولا يكون منطوقا به لكن يكون من ضرورة اللفظ أعم من أن يكون شرعيا أو عقليا اه (**قوله** لأنه اذا نوى البعض انما يصدق ديانة الخ) المراد بالبعض الذى يصدق فيه ديانة فقط بعض خاص بحيث يكون جاعلا الحنث قاصرا على هذا البعض وهذا لا يدل على أنه يصدق ديانة وقضاء اذا نوى الكل مع عدم اتيانه بما يدل على العموم ظاهرا بخلاف مسئلة تلخيص الجامع فان فيها ما يدل عليه وهو الاضافة لآدم وعلى الجمع فالتعبير بقيل فيها لا يدل على ترجيح الاول فى مسئلتنا ولكن فى البحر قال شمس الأئمة قالوا واطلاق الجواب دليل على أنه يصدق قضاء وديانة ان كان اليمين بطلاق ونحوه لانه نوى حقيقة كلامه وعن أبى القاسم الصفار أنه لا يصدق قضاء لانه نوى حقيقة لا تثبت الا بالنية فصار كأنه نوى المجاز اه وهذا يدل على اعتماد تصديقه قضاء حيث نسبه لجماعة العلماء ونسب مقابله للصفار (**قوله** لان الخروج فى نفسه متنوع الخ) قال فى البحر وفيه اشكال مذكور فى الفتح وعبارته والحق أن الافعال لا يتصور أن تكون الا نوعا واحدا لا فرق فى ذلك بين الغسل ونحوه وبين الخروج ونحوه من الشراء فكما أن اتحاد الغسل بسبب أنه ليس الا امرار الماء كذلك الخروج ليس الا قطع المسافة غير أنه يوصف بالطول والقصر فى الزمان فلا يصير منقسما الى نوعين الا باختلاف الاحكام شرعا فان عند ذلك علمنا اعتبار الشرع اياها كذلك كما فى الخروج المختلف الاحكام فى السفر وغيره والشراء لنفسه وغيره مختلف حكمه فيحكم بتعدد النوع

فى ذلك ولا يخفى أن المساكنة والسكنى ليس فيهما اختلاف أحكام الشرع لطائفة منهما بالنسبة الى طائفة أخرى وكل فى نفسه نوع لان الكل قرار فى المكان اهـ (**قوله** ومطلقة وهى ما تكون فى دار الخ) وأعمها أن تكون فى بلدة واحدة زيلعى (**قوله** لكنه يصدق فى نية البينونة قضاء الخ) لان الأعم فى الاثبات لا يعم استغراقا بخلافه فى النفى فصح نية أى أنواع البينونة شاء من بينونة النكاح الكبرى أو الصغرى أو بينونة غيره (**قوله** لانه لا يخرج عن قصر عام على بعض متناولاته) أى فيستمر الاشكال فى عين المساكنة والخروج كما فى الفتح وقوله وقد يقال لا عموم الخ فيه تأمل اذ قوله لا أساكن فى معنى لا يوجد منى المساكنة فاذا أريد منها نوع كان تخصيصا لها به وعلى ما علمت من اشكال الفتح لا تنوع ولا اشتراك فى الافعال بل كل منها متحد (**قوله** ولعل فى المسئلة قولين يدل عليه أنه فى التتارخانية قال وروى عن محمد الخ) فان تعبيره بعن يفيد أن المروى عن غير محمد صحة نية الكوفية أو البصرية كصحة نية الحبشية (**قوله** الا أن يقال كما مر ان التنوع هناك للفعل الخ) لا يكفى فى الجواب فانه يقال كذلك فى غير الافعال المذكورة (**قوله** وهو مخالف لقوله آنفا الا الصفة ككوفية الخ) قد أشار الحموى للفرق بينهما فانتفى الاشكال سندى والذى رأيته فى الحموى من الأيمان هو الفرق بين ما لو نوى الحبشية والعربية وبين ما لو نوى الكوفية والبصرية تأمل وعبارته ومنع الانسان نفسه عن نوع من الانواع معهود فصحت نية التخصيص فى الحبشية والعربية أما المنسوبة للمدينة فمنع الانسان نفسه عنها باليمين لا يليق عادة لانها جامعة لسائر الانواع والانسان لا يمنع نفسه عن سائر الانواع فى العادة كذا فى شرح تلخيص الجامع اهـ والأحسن فى دفع الاشكال أن يقال ان المسئلة خلافية كما أفادته عبارة التتارخانية السابقة (**قوله** المناسب أن يكون أخذ بضم أوله الخ) أو يقرأ الفعل بالبناء للفاعل ويصور كلامه فيما اذا لم يذكر العام فللحالف أن يأخذ بقول الخصاف حينئذ (**قوله** اذ لا خلاف فى اعتبار نيته ديانة الخ) أى وان نوى خلاف الظاهر (**قوله** وهذا مخصص لعموم قولهم نية تخصيص العام الخ) أى كون النية للمستحلف اذا كان الحالف ظالما (**قوله** وقال اذا شرب منها الخ) عبارة الفتح وقالا بألف التثنية اهـ وكذلك نسخة الخط بضمير المثنى (**قوله** لكن فيه أن وضعه على فمه وشربه منه الخ) مقتضى قول المصباح من موضعه الشامل للنهر والاناء كما فى ط وغيره وصرح بذلك فيما بعد أنه يسمى كرعا فتعريفه السابق لا يقتضى أنه لا يسمى كرعا اذا وضعه على فمه وشربه تأمل (قول الشارح لتعين المجاز) راجع لما اذا قال من البئر اذ لو قال من ماء البئر يكون الشرب بالاناء أو بالكرع من متناول اللفظ حقيقة (**قوله** وقصره الاسبيجابى على الثانى الخ) أى فى مسئلة اليمين المطلقة والمقيدة قال فى البحر وأطلق المصنف عدم حنثه فى المسائل الثلاث فشمل ما اذا علم الحالف أن فيه ماء أو لا وما اذا علم أن لا ماء فيه وقيده الاسبيجابى بعدم علمه بأن لا ماء فيه اهـ (**قوله** لكن سيأتى أن ذات الشخص لم تتغير بخلاف الماء الخ) هذا لا يصلح فرقا فان فى كل اليمين انعقدت على ما يحدث ومجرد كون هذا ذاتا وذاك وصفا لا يجدى نفعا فى الفرق تأمل (**قوله** وكذا ان غمت الليلة الخ) كذا فى البحر والظاهر فى التمثيل أن يقال ان لم أنم حتى يكون شرط الحنث عدميا (**قوله** ولم يقيد هذه بالوقت الخ) سيأتى له أن هذه اليمين مؤقتة ببقاء الاذن والقدوم اذ بهما يتمكن من البر بلا حنث ولم يبق ذلك بعد موت من اليه الاذن والقدوم وفى الفتح وهذه اليمين مؤقتة بوقت الاذن والقدوم اذ بهما يتمكن من البر اذ يتمكن من الكلام بلا حنث فيسقط بسقوط تصور البر اهـ (**قوله** الظاهر أن المراد وقت الطلوع أو بعيده الخ) فيه تأمل اذ المدار فى اليمين

المؤقتة

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

المؤقتة على امكان البر آخر الوقت فلو حاضت بعد الطلوع قبل طلوع الشمس لا يحنث ولو مضى بعد طلوع الفجر زمن يمكن الاداء فيه (**قوله** أما اذا اشتراه بما فى ذمة المديون الخ) سيأتى فى باب اليمين فى القتل وغيره أنه يبر فى حلفه لأقضين مالك اليوم بالبيع به لان الديون تقضى بامثالها ومفاده أنه ليس بمنزلة الابراء بل من قبيل التقاص وقال الزيلعى والبيع بالدين قضاء للدين لان قضاء الدين طريقه المقاصة وتحققت بمجرد البيع اهـ (**قوله** وهذا ينافى مامر فى ان لم تصل الصبح غدا وفى ان لم تردى الدينار الخ) أى فانه فيهما تحقق العدم ومع ذلك قيل بعدم الحنث مع أنه قيل به فى ان لم أمس السماء لتحقق العدم والعدم يتحقق فى غير المقدور وقد يقال فى الفرق انه مقدور عليه ويمكن فى ذاته فانعقدت يمينه ثم حنث للعجز العادى ولا كذلك مسئلة الصلاة والرد اذ يستحيل الصلاة مع الحيض ورد الدينار مع وجوده فى محله (**قوله** ولعله رواية أخرى) لا يلزم من هذا التعليل أن يكون فى المسئلتين السابقتين رواية أخرى فانه لا نظر للتعليل فى الفروع بل ينظر لما ذكروه من الأحكام فى كل مسئلة وان اشتبهت العلل تأمل (**قوله** وباعتبار العجز عادة حنث للحال الخ) لان التأخير لآخر الحياة فيما يرجى وجوده بخلاف ما لو تحقق العجز للحال (**قوله** ليضربن فلانا اليوم وفلان ميت لا يحنث الخ) الحق ما فى ط أن كل ما اختص بالحياة كالاعطاء والضرب كالقتل وفرع الخانية لا ينافى ذلك لتقييده باليوم فاذا لم توجد فيه الحياة لم يوجد شرط بقاء اليمين وهو تصور البر تأمل (قول الشارح لا تطلق ما لم يرد الاستئناف) لان هذا من تمام الكلام الأول فلا يكون مرادا باليمين اهـ سندى (**قوله** ودفع بالفرق الخ) هذا الدفع لا يتم مع الاتفاق على الحنث فيما لو ناداه مستيقظا بحيث يسمع فهذا مما يتمسك به لما ذكره القدورى فيلزم اثبات الفارق على القول المختار وبيانه تأمل (**قوله** الا أنه يتضمن أنه لم يحسن قبله الخ) أو ان قوله أحسنت يفيد أن عنده علما بالحكم قبل السؤال فيكون كالمتعنت ومثله من محمد لا يعد سوء أدب لصغره اهـ سندى (**قوله** وفيه نظر يعلم مما قدمناه فى الوضوء) حيث قال عن تعريفات السيد الاشتقاق نزع لفظ من آخر بشرط مناسبتهما معنى وتركيبا ومغايرتهما فى الصيغة فان كان بينهما تناسب فى الحروف والترتيب كضرب من الضرب فهو اشتقاق صغير أو المعنى دون الترتيب كجبذ من الجذب فكبير أو فى المخرج كنعق من النهق فأكبر اهـ أى فما نحن فيه صغير لا كبير (**قوله** ويدل للاول تعليل التلخيص الخ) ويدل للثانى التعبير بالى فانها تفيد أن الكتابة منتهية اليه فيمينه تفيد ذلك وان كانت الكتابة جمع الحروف (**قوله** أى لأن الناس لا يريدون بغير ما فى النمل الخ) ولوقوع الخلاف فيها أيضا (**قوله** ويحنث بقراءة سطر منه الخ) حنثه بقراءة سطر منه خلاف ما يقتضيه اللفظ ولعله مبنى على العرف والذى يقتضيه اللفظ تعلق الحنث بقراءة الكل (**قوله** وكذا معهما الخ) على هذا لا تكون الغاية داخلة فيما جعلت له غاية فزمن كلام المخاطب غير داخل فى المنع عن كلام الحالف (**قوله** الا أنها تستعار للشرط والغاية الخ) قال الزيلعى الأصل فيها اذا تعذر الاستثناء أنها اذا دخلت على ما لا يتوقت تكون للشرط كقوله أنت طالق الا أن يقدم فلان ان قدم لا تطلق وان لم يقدم حتى مات طلقت فحملت على الشرط لان الاستثناء متعذر لعدم المجانسة بين الطلاق والقدوم وكان حملها على الشرط أولى من حملها على الغاية لأن الطلاق لا يحتمل التأقيت لانه متى وقع فى وقت وقع فى جميع الأوقات فيكون معلقا بعدم القدوم لا بوجوده لانه جعل القدوم رافعا للطلاق فيكون علما على عدم الطلاق وعدم القدوم علما على وجوده وان دخلت على ما يتوقت تكون للغاية كما فيما نحن فيه لتعذر الاستثناء لعدم المجانسة بين الاذن والكلام فحملت على الغاية لأنها

دخلت على اليمين وهى تقبل الغاية كما اذا حلف لا يكلمه الى رجب فكان حمله على الغاية أولى من حمله على الشرط لان مناسبة الاستثناء للغاية أقوى من مناسبته للشرط ألا ترى أن الحكم موجود فيهما بخلاف الشرط فاذا ثبت هذا فاذا كلمه قبل القدوم أو الاذن حنث لان اليمين باقية قبل وجود الغاية وان كلمه بعده لا يحنث لان اليمين انتهت بوجود الغاية اهـ (**قوله** لمناسبة هى أن حكم كل واحد منها يخالف ما بعده الخ) عبارة البحر وهو أن حكم ما قبل كل واحد من الاستثناء والشرط والغاية الخ (**قوله** على معنى امرأته طالق فى جميع الأوقات أو الأحوال الا الخ) أى ان كلمته فى جميع الخ وقوله تقييد الكلام أى المستثنى كما هو ظاهر (**قوله** وأحسن منه قول البحر قيد بالشرط الخ) وجهه أن كلام الشارح يوهم أن المدار على تقديمه وتأخيره مع ذكر الشرط فى كل منهما مع أنه ليس كذلك اذ لو قدم الجزاء فقال امرأته كذا ان كلمت فلانا الا أن يقدم زيد لم تكن للشرط بل للغاية فيكون مراده بقوله لانه لو قدمه أنه قدمه مع حذف الشرط بدليل التمثيل وعبارة البحر ليس فيها هذا الايهام فكانت أحسن (**قوله** لانه جعل القدوم رافعا للطلاق وتحقيقه أن معنى الخ) عبارة الفتح رافعا للطلاق فيكون عدم القدوم علما على الوقوع وتحقيقه الخ (**قوله** أى وهو ينوى أن لا يترك لزومه الخ) انما قيد بذلك لأجل عدم الحنث لو فارقه بعد اليوم وقد قضاه بعده أيضا وبدون هذه النية يحنث لتحقق شرطه وهو المفارقة بدون قضاء فى اليوم تأمل وقوله ووقع فى الخانية الخ أى فى المثال الثانى وهو ما لو قدم اليوم بمعنى أنه ذكر فى الجملتين (قول الشارح ولو قدم اليوم لا يحنث وان فارقه بعده بحر) عبارة البحر ولو قدم اليوم فقال لا أفارقك اليوم حتى تعطينى حقى فمضى اليوم ولم يفارقه ولم يعطه لم يحنث وان فارقه بعد مضى اليوم لا يحنث اهـ فعلى هذا قول الشارح لا يحنث أى بمضى اليوم بدون مفارقة وقوله وان فارقه بعده جملة شرطية جوابها محذوف تقديره لا يحنث لا وصلية فحينئذ لا يكون مفاد قوله وان فارقه بعده عدم الحنث اذا فارقه فى اليوم بل مفاده الحنث فيقيد بما اذا لم يقضه حقه فالمفهوم فيه تفصيل (**قوله** بل العلة فيه أنه بعد ظهور الشهود لا يمكن الخ) فى هذه العلة أيضا تأمل اذ بظهور الشهود لا يمتنع طلب اليمين فان له أن يطلبه مع وجودهم نعم لو ذكر أن له بينة وطلب يمين خصمه اختلف فيه ففى البزازية من شتى القضاء اذا قال المدعى لى بينة وطلب يمين خصمه لا يستحلفه القاضى لانه يريد أن يقيم البينة بعد الحلف ويريد أن يفضحه وقد أمرنا بالستر وقالا له أن يحلفه وقال الامام الحلوانى ان شاء القاضى مال الى قوله وان شاء مال الى قولهما كما قالوه فى التوكيل بلا رضا الخصم يأخذ بأى القولين شاء اهـ الا أن يقال المراد بظهورهم ظهورهم عند القاضى وذلك بأداء شهادتهم أو ما قاله مبنى على قول الامام من أنه لا تحليف اذا كانت البينة حاضرة فى المصر (**قوله** ولم يذكر المصنف حنثه بالمتجدد الخ) لكن على حل الشارح الآتى قد ذكره حيث مثل بمثالين لكنه ليس على اطلاقه بل مقيد بما اذا لم يشر (**قوله** مثل لا أكلم عبدك زيدا) الكلام الآن فى غير العبد فحق التمثيل أن يقول مثل لا أكلم عرسك أو صديقك فلانة أو فلانا (**قوله** هو مدفوع بان عداوة الشخص منشؤها الخ) غير دافع للايراد فانه يجوز أن يهجر صاحب الطيلسان لمعنى فيه وهو كونه حريرا فقد ارتكب بسببه المحرم فلم يكن هجره لذاته ولا لذات الطيلسان فلم تخرج العداوة عن كونها لمعنى فى الشخص وهو ارتكابه المحرم وقوله والا لزم الخ غير دافع فان المورد أورد اعتراضه على أصل المسئلة ومقتضى ايراده أنه يحنث لو كلم المشترى والظاهر أن يقال ان الكلام عند عدم نية وقرينة على أن المراد المعاداة لأجله نظير ما تقدم عن الزيلعى والبحر فى العرس والصديق (**قوله** وفيه تغليظ عليه الخ) هذا ظاهر فيما صوره فى الفتح وهو

مالو حلف ليفعلن كذا عند رأس الشهر أو عند رأس الهلال أو اذا أهل الهلال ولا يظهر فيما لو قال لأكلمه عند رأس الشهر الخ (**قوله** يشير اليه ما فى البزازية الخ) لم يظهر وجه الاشارة فان قوله قبل مضى النصف يوافق ما فى الخانية وقوله وعن الثانى الخ يوافقها ولا يدل على أن غيره قائل بخلافه الا أن يقال ان التعبير بعن يفيد أن غيره يقول بخلاف ذلك لكنه بعيد فان المذكور جواب حادثة مروى عن أبى يوسف وليس فى ذلك ما يدل على مخالفة غيره له (**قوله** قال فى الفتح وفى الواقعات والمختار أنه اذا كان الحالف فى بلد لهم حساب الخ) وقال قبله وان لم يكن عندهم حساب فالشتاء ما يشتد فيه البرد على الدوام والصيف ما يشتد فيه الحر على الدوام والخريف ما ينكسر فيه الحر على الدوام والربيع ما ينكسر فيه البرد على الدوام اهـ (**قوله** ومنها الكلب متى يصير معلما الخ) فيه أن كثيرا من المسائل فوض الامام الامر فيها الرأى المبتلى فلا معنى لعد هذه المسئلة بخصوصها هنا (**قوله** وقال صلى الله عليه وسلم ما أدرى أعزير نبى أم لا الخ) فى تفسير أبى السعود لما قتل بخت نصر علماء اليهود وكان عزير صغيرا لم يقتله فلما رجع بنو اسرائيل الى بيت المقدس وليس فيهم من يقرأ التوراة بعث الله تعالى عزيرا ليجدد لهم التوراة اهـ وفى الجلالين وذو القرنين اسمه الاسكندر ولم يكن نبيا اهـ وهو الذى بنى الاسكندرية وسماها باسمه (**قول الشارح** والدهور) قال ط انظر معناه على قول الامام فان مفرده المعرف واقع على العمر اتفاقا فلا ينبغى أن يكون فى جمعه معرفا خلاف فى أنه واقع على العمر كالمفرد كما هو ظاهر والجواب أنه جمع دهر منكرا وما ذكر من وقوعه على عشر مرات عند الامام كل مرة ستة أشهر فهو تخريج من الامام على قول الصاحبين أبو السعود أو انه افتاء بقول الصاحبين لعدم وجود نص من الامام عليها وهو الأقرب (**قوله** لأنه يترك كلامه عشرة أسابيع كما قد يتوهم الخ) ما يتوهم هو المعنى المتعارف الآن وهو رواية النوادر كما فى البحر (**قوله** وألحق فى النهر أى بالاخوة بحثا الخ) أى فى التفصيل المذكور فى الواقعات (**قوله** وعن أبى يوسف ان كان له من العبيد ما يجمعهم الخ) ما ذكره عن أبى يوسف طريقة أخرى غير التى مشى عليها فى المتن والشارح

﴿باب اليمين فى الطلاق والعتاق﴾

(**قوله** انتهى شلبى) فى بعض ما قاله نظر كما فى السندى فان الذى تقدم فى الجنائز أن المولود اذا لم يستهل يسمى ويغسل ولا خلاف فى غسل تام الخلق وغيره يغسل على المختار (**قوله** بالآخر بالمد والكسر) لم يظهر الاقراءته بالفتح ثم يظهر الكسر على نسخة ضمير المثنى ويعود حينئذ للوسط والأول (**قول الشارح** لعدم الفردية الخ) أى الموصوفة بالسبق اهـ سندى فحينئذ صح جعل هذه العلة علة للمسئلتين (**قوله** لانه هو الموصوف بكونه أول عبد اشتراه وحده) وذلك لان قوله وحده يراد به الانفراد فى حالة الشراء لانه يقال جاء زيد وحده أى منفردا فى حالة الشراء فالثالث لم يسبقه أحد بهذه الصفة فكان أولا اهـ سندى (**قوله** لكن عبر عنه فى الفتح بقيل الخ) وذكر قبله أنه لو قال واحدا لا يعتق الثالث لان واحدا يحتمل التفرد فى الذات فيكون حالا مؤكدة لان الواقع كونه كذلك فى ذاته فلا يعتق لان كلا من الاولين كذلك فى ذاته فانه أول بهذا المعنى فانه فى ذاته فرد سابق على من يكون بعده فلم يكن الثالث أولا بهذا المعنى ويلزم على هذا أنه لو قصد هذا المعنى أن يعتق كل من الاولين السابقين ويحتمل كونه بمعنى الانفراد فى تعلق الفعل به فتكون مؤسسة فيعتق لانه المنفرد فى تعلق الفعل بخلاف الاولين فلا يعتق

بالشك وقيل الخ اهـ (قول الشارح يحتمل أن يكون حالا من العبد أو المولى الخ) يعني أنه لا يشاركه في شرائه أحد وعلى تقديره يعتق لتحقق الوحدة في المولى وعلى أنه حال من العبد لا يعتق لان المراد وحدة الذات وهي متحققة في الجميع اهـ سندي لكن ما قاله غير مستقيم بل يعتق على احتمال أنه راجع للعبد لا على احتمال رجوعه للمولى وكأنه على هذا القيل يكون واحدا بمعنى منفردا (**قوله** وردّه في النهر بان الجر كالنصب للفرق السابق الخ) أي من أن واحدا يفيد التفرد في الذات ووحده التفرد في الفعل المقرون به لكن هذا الرد لا يستقيم على ما جرى عليه في البحر من الفرق الذي ذكره عن شمس الأئمة وهو ما جرى عليه المصنف وأشار اليه قاضيخان كما في الفتح وذكره الزيلعي فهذا من صاحب النهر ردّ على طريقة بطريقة أخرى وهذا لا يناسب (قول المصنف والكتابة كالخبر الخ) في شرح الأشباه نقلا عن البزازية والخلاصة أن الكتابة تقع على الصدق والكذب سواء كان موصولا بالباء أو لا قال فيه تعلم ما في عبارة الاشباه من جعل الكتابة كالخبر (**قوله** فيشتري به فيعتقه الخ) هكذا في الفتح باثبات الضمير وفي غيره بدون ضمير تأمل (**قوله** فيعتق هو الخ) أي عند ذلك الشراء (**قوله** فلا تتصور النية فيه الخ) الذي في الزيلعي بخلاف ما اذا ورثه فانه جبريّ وليس فيه صنع ولا اختيار فلا يمكن أن يجعل معتقا بدون اختياره ومباشرته اهـ وفي البحر لانه لم يوجد من جهته فعل حتى يجعل تحريرا اهـ وهذا هو المناسب في التعليل لا ما ذكره المحشي فان النية قد تتصور مقارنة لعلة العتق الا أنها ليست اختيارية تأمل (**قوله** فان علة العتق قوله فأنت حر الخ) ولا يقال المعلق بالشرط كالمنجز عنده فيكون كالمنجز في ذلك الوقت وقد اقترنت النية به فيه لانا نقول هو كالمنجز في ذلك الوقت حكما لا حقيقة الخ زيلعي (**قوله** أو لاخفاء) فانهما قد تخفى على الزوجات الحرائر (**قوله** ولكن عند الاطلاق الخ) عبارة الفتح الاختلاط (**قوله** ولو نوى النساء وحدهن لا يصدق الخ) قال الزيلعي ولو قال نويت النساء دون الرجال لم يصدق لأن المملوك حقيقة للذكور دون الاناث فان الانثى يقال لها مملوكة لكن عند الاختلاط يستعمل عليهم لفظ التذكير عادة بطريق التبعية ولا يستعمل فيهن عند انفرادهن فتكون نيته لغوا اهـ (**قوله** أي لعدم ملك المولى ما في يد المكاتب الخ) الاولى في بيان أنه غير مملوك يدا أن يقول لأنه أحق بمنافعه ونفسه والا لزم أن المديون بمستغرق ليس بمملوك اليد تأمل وفي السندي لان الملك فيه ناقص لانه خرج من ملكه يدا ولذا لا يملك أكسابه ولا وطأها ويضمن الجناية عليه كالاجنبي اهـ (**قوله** كان الأنسب بهذا الباب ذكر ما لو حلف لا يكلم هذا الرجل الخ) لان هذه المسئلة ليست من اليمين لعدم ذكر التعليق فيها ويجاب كما سبق أنه ذكرها هنا لبيان حكمها اذا وقعت جزأ في التعليق (**قوله** وكلمة أو بمعنى ولا لتناولها الخ) عبارة البحر لان أو اذا دخلت بين شيئين تناولت أحدهما منكرا الا أن في الطلاق ونحوه الموضع موضع الاثبات فتخص فتطلق احداهما وفي الكلام الموضع موضع النفي فتعم عموم الافراد الخ (**قوله** اشترك في الخمسمائة الخ) يظهر أن الاشتراك اذا لم تبين الورثة لقيامهم مقام المورث فيقبل بيانهم تأمل (**قوله** وأجاب صدر الشريعة في التنقيح بجواب آخر وهو أن قوله أو هذا مغير لمعنى قوله هذا حرّ) ومسئلة الكلام العطف متعين فيها على الثاني لتكرار اليمين بتكرار النفي فلا ترد (**قوله** وهذا غير مغير الخ) فيه تأمل اذ يحتمل أنه عطف على ما قبله فيكون من جملة المغير أو عطف على من وجب له الحكم ممن ذكر قبله فلا يكون من جملة المغير (**قوله** صادق بعدم ذكر خبر أصلا الخ) وصادق أيضا بما اذا ذكر الخبر الثاني فقط

﴿باب اليمين فى البيع والشراء والصوم والصلاة وغيرها﴾

(**قوله** ترجع حقوقه الى المباشر ويستغنى الوكيل الخ) عبارة الفتح بحذف الواو فى قوله ويستغنى واثباتها فى قوله لا يحنث وهى أولى (**قوله** وقضاء الدين وقبضه الخ) أى دين الآمر وقوله والكسوة بأن حلف أن لا يكتسى وقوله والحمل على دابته بان حلف لا يحمل متاعه على دابته ونحو ذلك يقال فيما بعد هذا هو المناسب لقوله ترجع مصلحته الى الآمر (**قوله** وأما الصدقة فلم يظهر لى فيها ذلك وكذا الهبة الخ) ذكر الزيلعى فى آخر الوكالة أن الوكيل بالبيع يتولى حقوق العقد ويتصرف فيها بحكم الوكالة وأن الوكالة بالهبة تنقضى بمباشرة الهبة حتى لا يملك الوكيل الواهب الرجوع ولا يصح تسليمه (**قوله** فلو حلف لا يبيع فوهب بشرط العوض ينبغى أن يحنث الخ) وما فى جواهر الأخلاطى رجل حلف لا يبيع هذا الفرس فأخذ رجل ذلك الفرس وأعطاه بدله ورضى صاحب الفرس لا يحنث وعليه الفتوى هندية غير دافع لبحث القنية لما أنه بيع بالتعاطى خلافا للسندى (**قوله** وينبغى الحنث الخ) كذلك ينبغى الحنث لو الحلف بالله تعالى فانه ثالثهما فتجب الكفارة بالاقالة (**قوله** لأن الصلح عن اقرار بيع الخ) انما يظهر كونه بيعا اذا كان المصالح عليه من خلاف جنس المدعى والا بأن كان من جنسه وكان أقل فهو أخذ لبعض حقه واسقاط لما بقى وقوله لا يحنث بفعل وكيله انما يظهر فيما اذا كان البدل من جنس المدعى به «قول الشارح لان الصغير يملك ضربه الخ» هذا التعليل قاصر لانه يملك البيع والاجارة فيملك التفويض مع أنه لا يحنث فى ذلك بالتفويض اهـ سندى (**قوله** وانما لم يجزم به لان الولد أعم الخ) فى السندى قال أبو المكارم وههنا بحث وهو أن مدار الحنث وعدمه ان كان على رجوع المنافع ثبوتا وعدما ينبغى أن لا يقع الحنث بأمر القاضى والسلطان والمعلم والمحتسب ولا بأمر الأب فى الولد الصغير أيضا وان كان على ولاية المباشرة والتفويض ينبغى أن يحنث فى الصغير على أن تمهيدهم الأصل المذكور وتفريع الحنث وعدمه عليه يؤذن بأن المدار على رجوع الحقوق وعدمه فالتمسك فى الفرق برجوع المنافع أو ولاية التفويض خروج عن القانون اهـ (**قوله** ويصح التوكيل بالاقراض وبقبض القرض الخ) العلة فى عدم صحة الاستقراض السابقة موجودة هنا أيضا تأمل (**قوله** فلو حلفت وأجبرت ممن له ولاية الاجبار الخ) كالسيد لأن لفظ النكاح وجد من المولى بخلاف ما لو أكرهه المولى على الزواج وتزوج بنفسه فانه يحنث فى ظاهر الرواية اهـ سندى عن الجواهر (**قوله** وكذا لو كان التوكيل قبل اليمين الخ) راجع لقوله حنث ونقل ط عن التتارخانية لو حلف لا يتزوج فعقد بنفسه أو وكل فعقد الوكيل حنث ولو كان التوكيل قبل اليمين اهـ (**قوله** يعنى اذا وهب بنفسه لا بوكيله الخ) لا تصح هذه العناية مع القول بنسبة الشارح للوهم (**قوله** بقى لو حلف لا يتصدق فوهب لفقير الخ). الذى رأيته فى شرح الوهبانية للمصنف فى نسخة فى غاية الصحة لو حلف أن لا يتصدق فأعطى فقيرا بلفظ الهبة أو غنيا بلفظ الصدقة هو أو وكيله ينبغى أن يحنث فى الأول لان العبرة للمعانى ويقويه ما نقله صاحب القنية من أنه لو حلف أن لا يبيع فوهب بشرط العوض ينبغى أن يحنث اهـ ويحتمل أن لا يحنث لأن لفظ الهبة غير لفظ الصدقة ويقويه ما نقله صاحب القنية أيضا فيمن حلف لا يهب فوهب بشرط العوض قال ينبغى أن لا يحنث وينبغى أن لا يحنث فى الثانى لانه لا يثبت له الرجوع استحسانا اذ قد يقصد بالصدقة على الغنى الثواب ويحتمل أن يحنث اعتبارا باللفظ اهـ والظاهر أن نسخة المحشى صواب بدليل التعليل

المذكور فى عبارة المصنف بقوله لانه لا يثبت له الرجوع الخ لكن قوله ويحتمل العكس الخ لا يناسب نسخة المحشى بالنسبة للثانى اذا اعتبار اللفظ يقتضى عدم الحنث اذ اليمين انعقدت على عدم الهبة ووجد الاعطاء للغنى بلفظ الصدقة (**قوله** أما الصغير فكالعبد كما مر وقدمنا أن العرف خلافه) فان ما قدمه عن الفتح من أنه يقال فى العرف فلان ضرب ولده وان لم يباشر الخ شامل للكبير أيضا (**قوله** الأولى أن يقول وان كان يحسن ذلك الخ) وذلك لأن ان الوصلية ما قبلها أولى بالحكم مما بعدها وهنا الحنث بفعل المأمور مع عدم احسان الصنعة أولى منه مع احسانه لكن هذا ظاهر اذا جعلت الغاية راجعة لحنثه بفعل المأمور واذا جعلت راجعة لحنثه بفعله يكون صنيعه هو الأولى وان كانت عبارة الخانية فى حنثه بفعل المأمور (**قوله** ليخيطن هذا الثوب الخ) حقه التعبير بلا النافية فيه وفيما بعده كما هو عبارة الخانية (**قوله** وبه علم أن فائدة التقييد هى أن المراد بالأمر هنا الرسالة الخ) ما قاله انما يدفع ايرادما يلزم اضافته وليس من باب الرسالة وأما ما كان من باب الرسالة فلا يندفع به الايراد المبين فى ط تأمل ولعل الأولى فى دفعه أن يقال انه ليس فى عبارته ما يدل على تخصيص الاستعارة بهذا الحكم (**قوله** والظاهر أنه لا فرق بينه وبين الاستخدام الخ) أى الخدمة حتى يقال ان المنفعة دائرة على المحلوف عليه كما فى الحمل وحتى يتأتى دخول الطبخ والكنس ونحوهما فيه على ما يأتى له (**قوله** فلو عبر المصنف بقوله ولام تعلق بفعل كما عبر صاحب الدرر وغيره لكان أولى الخ) أى لظهوره بخلاف عبارة المصنف (**قوله** ذكر فى الخانية ما يفيد أن الأمر غير شرط الخ) الحق أن المسئلة فيها طريقتان الأولى طريقة أصحاب المتون وعليها جرى فى الفتح والشارح أنه لا بد من الأمر لتحقق الحنث وبدونه لا يحنث وان قصد البيع لاجله والثانية أنه ليس بشرط وعليها جرى فى الخانية وشرح تلخيص الجامع وهما طريقتان متباينتان لا يمكن الجمع بينهما (**قول** المصنف وضرب الولد) أى الكبير (**قوله** قال فى البحر وهو مجمل لا بد من بيانه الخ) سيأتى فى كتاب الهبة أن الأصل أن القبضين اذا تجانسا ناب أحدهما عن الآخر واذا تغايرا ناب الأعلى عن الادنى لا عكسه (**قوله** حنث بالشراء الخ) لا وجه لحنثه بالشراء بدون توقف على الاجازة لعدم الملك قبلها فلا يتأتى العتق والمتعين أن معنى قولهم يحنث بالشراء ثبوت الحنث به مع التوقف على الاجازة فاذا وجدت تبين وظهر الحنث من وقت الشراء به على ما نقله ط عن الحلبى أو ثبت عندها به مستندا كما نقله عنه المحشى وليس فى كلام التلخيص وشرحه ما يدل على نفى الاستناد بل غاية ما فيها الحكم بالحنث بالشراء وليس فيه تعرض لنفى الاستناد وعبارة الزيلعى وأما الموقوف فلأنه قد وجد فيه البيع حقيقة لوجود ركنه وشرطه ومحله وكذا حكما على سبيل التوقف فيحنث وصورة المسئلة أن يقول ان اشتريت عبدا فهو حر فاشترى عبدا من فضولى حنث بالشراء لان الاجازة شرط الحكم دون السبب والركن قد وجد قبلها ولهذا يستند الحكم عند الاجازة اليه ويثبت عندها به لا بها وعن أبى يوسف أنه يصير مشتريا عند الاجازة كالنكاح ونحن نقول الفرق بينهما أن المقصود من النكاح الحل ولم ينعقد الموقوف لافادته بخلاف البيع فان المقصود منه الملك دون الحل ولهذا تجامعه الحرمة فيحنث فيه من وقت العقد وفى النكاح من وقت الاجازة وعلى هذا لو حلف أن لا يبيع فباع ملك الغير بغير اذن صاحبه يحنث لوجود البيع منه حقيقة على ما ذكرنا فى الشراء ولهذا ترجع الحقوق اليه اهـ ويظهر أن قول من عبر بقوله ويحنث عند اجازة البائع لا ينافى قول من عبر بقوله ويحنث بالشراء نعم ما روى عن أبى يوسف أنه يكون مشتريا عند الاجازة يقتضى حنثه بها كما فى النكاح وهذا غير المفاد من قوله يحنث عند اجازة البائع فالمخالفة بين

ما فى البحر والتبيين صورية (**قوله** أيضا حنث بالشراء الخ) أى فاذا أجاز المالك البيع ظهر أن العبد يعتق من حين الشراء كما فى ط عن الحلبى (**قوله** وباجازة المكاتب انفسخت الكتابة الخ) سيأتى للشارح عن البحر فى البيع الفاسد أن المرجح اشتراط رضا المكاتب قبل البيع رحمتى قلت ويعتمد فى أمر الحنث مطلق اجازته وفى صحة البيع اجازته السابقة اه سندى لكن ما ذكره من هذا التفصيل يحتاج لنقل (قول المصنف وفى حلفه لا يتزوج هذه المرأة فهو على الصحيح الخ) أى الخالية من الأزواج والا انصرفت الى الفاسد كما فى السندى عن البزازية (**قوله** راجع للتعميم الخ) ومقابله التفصيل فى المعينة يحنث مطلقا وفى غيرها لا يحنث الا بالصحيح (**قوله** وبيانه كما أفاده بعض المحشين أنه لما باع نصفها الخ) التوجيه المذكور ظاهر فى مسئلة الزوج لتكامل الاستيلاد فى حقه بسبب سابق على حلف البائع لا فى مسئلة الأب لان غاية ما يفيده التعليل أن سبب العتق عليه وهو النسب سابق وهو يقتضى عتق ما اشتراه ولا وجه لعتق النصف الذى لم يشتره لتجزى العتق بخلاف الاستيلاد ولا موجب لتكامله نعم يظهر التوجيه اذا كان هذا الفرع مبنيا على القول بعدم التجزى تأمل (**قوله** أى الذى فساده مقارن كالصلاة الخ) لا وجه لذكره هنا والأحق ذكره عند قوله وكذا لو حلف لا يصلى (**قوله** لجواز أن ترتد فتسبى فيملكها الحالف الخ) فيه أنه على تقدير ردة أم الولد ثم سبيها وعودها لملك الحالف انما تعود اليه بصفة أنها أم ولد فلا يتأتى بيعها (**قوله** أفاده فى الذخيرة) وكذا أفاده فى البحر لكن فيه نظر فان قولها تزوجت على امرأة لا يحتملها القرانة بعلى وان كان لفظ امرأة المجرد يتناولها وغيرها (قول الشارح اعتبار الغرض الخ) أى فتكون هذه المسئلة مستثناة من قولهم الأيمان مبنية على الألفاظ لا على الاغراض اه سندى وعلى ما تقدم من أن المعتمد أن الأيمان مبنية على الاغراض وان لم يساعدها اللفظ فالأمر واضح (**قوله** ولأن الأمر بالاعتاق توكيل الخ) فيه أنه بمعنى ما قبله فان عدم دخول المأمور لكونه معرفة غير داخلة تحت أى عبيدى الخ (**قوله** على أنه يمكن أن يكون ذلك كرامة له الخ) فيه تأمل فقد قال فى المحيط البرهانى من الفصل السابع عشر من الشهادات شهدا أنه طلق امرأته يوم النحر بمنى وشهد آخران أنه أعتق عبده بعد ذلك اليوم بالرقة قضى بالطلاق فى الوقت الاول ثم ينظر بعد ذلك ان كان بين الوقتين ما يستقيم أن يكون فى المكانين جميعا بأسرع ما يقدر عليه من السير قضى بشهادتهم جميعا وان كان لا يستقيم بطل الوقت الثانى لانه لما وجب قبول الأولى لاثباتها تاريخا سابقا تعين البطلان فى الثانية لتعذر الجمع بينهما ولا يقال العمل بهما ممكن فانه لا يستحيل كونه فى يوم واحد بهذين المكانين وكذلك فى هذين الوقتين لانه لا يبعد من الأولياء لانا نقول الولى لا يجحد ما فعله حتى تقام البينة عليه فلا تصور المسئلة فيه ولان الأحكام انما تبنى على ما عليه قدرة الناس باعتبار العادة ولا تبنى على ما يتصور من اقدار الله تعالى ثم رأيت عن يحيى السيرامى ما نصه اعلم أن الشهادة على النفى لا تقبل مطلقا عند صاحب الهداية وفصل غيره على وجوه ثلاثة أحدها أنها تقبل ان أحاط الشاهد علما بالنفى والا فلا وثانيها أنها تقبل فى الشروط دون غيرها وثالثها أنها تقبل اذا قرن النفى بالاثبات ودليل صاحب الهداية أن الشاهد بالنفى قد يبنى على ظاهر العدم وقد يكون عليه فلو ألزمنا القاضى أن يسأله أن شهادته بالنفى بناء على ظاهر العدم أو لاحاطة علمه بالنفى أو لكونه شرطا يلزمه الحرج ولزوم ما لا يلزمه فلا يقبل مطلقا تيسيرا ودليل الوجوه الثلاثة أما الاول فلان الشهادة مبنية على التيقن بالمشهود به نفيا كان أو اثباتا فاذا تيقن بالنفى فلا وجه لعدم قبول شهادته به

وكونه عدلا دليل تيقنه فلا حاجة الى السؤال فلا يلزم الجرح وأما الثانى فلان النفى اذا كان شرطا لا يقصد لذاته فيتحمل فيه مالا يتحمل فى غيره ومراتب الشهادة متفاوتة حتى شرط للزنا مالم يشترط لغيره وأما الثالث فلانه كم من شئ ثبت ضمنا وان لم يثبت قصدا ويرد على صاحب الهداية تعليق العتق بعدم الدخول فان أجاب بأنه شهادة بالكون خارج الدار وهو وجودى يرد عليه أن الشهادة فى مسئلة الكتاب شهادة بالكون خارج مكة فى أيام الحج وهو وجودى ونسبة الكونين الى الدخول تحت القضاء وعدمه سواء ويرد على غيره أن الشهادة بالنفى فى مسئلة الكتاب قد اجتمع فيها الوجوه الثلاثة المذكورة لان علم الشاهد قد أحاط بنفى الحج وهو شرط وقد قارن الاثبات فينبغى أن يقبل الشهادة به عند الفرق الثلاث ولم يقبل على قول أبى حنيفة وأبى يوسف وكفى قولهما حجة لصاحب الهداية ويمكن أن يتكلف لتوجيه قولهم بأن الشهادة فى مسئلة الكتاب انما هى بالتضحية صريحا وان لزمها الشهادة بنفى الحج ضمنا والتضحية ليست بشرط للحرية فلا تدخل تحت القضاء فلا يقبل حتى لو كانت بالنفى صريحا لقبلت عندهما لكن يحتاج الى الرواية ولم نجدها. (**قوله** وأجيب بأنه يطلق شرعا على مادونه الخ) هذا الجواب غير دافع للسؤال بل هو عينه فى المعنى اذ اطلاقه على مادونه ينافى أن أقله يوم والأصوب فى الجواب أن يقال ان قولهم أقله يوم انما هو فى الصوم الذى يترتب عليه الثواب وهذا لا ينافى أنه يتحقق بلحظة (**قوله** جواب عما أورد من أن اليمين هنا صحت مع أنه مقرون بذكر اليوم الخ) جعله فى الفتح ايرادا على المسئلة السابقة وتعليلها بأنه مطلق فيصرف الى الكامل وأوضح فى البناية الاشكال وذكر له جوابا غير جواب الفتح حيث قال وعند ذكر المصدر صريحا ينصرف الى الكامل وهو الصوم لغة وشرعا فان قيل يشكل هذا بما لو قال والله لأصوم هذا اليوم وكان ذلك بعد ما أكل أو شرب أو بعد الزوال صح يمينه بالاتفاق والصوم مقرون باليوم ومع ذلك لم يرد به الصوم الشرعى فانه بعد ماذكر غير متصور والجواب أن الدلالة على أن المراد به ليس الصوم الشرعى وهو كون اليمين بعد ماذكر فانصرفت الى الصوم اللغوى وانعقدت عليه بخلاف مانحن فيه فانه ليس فيه مايمنعه عن الصوم الشرعى فيصرف اليه اهـ فأنت ترى أن قول الشارح لان اليمين الخ لا يصلح جوابا للايراد المذكور بل ليس فيه تعرض له ولا لجوابه فى كلامه أصلا بل انما ذكر تعليل المسئلتين بدون أن يتعرض لاستشكال الفتح له وحاصل مافى الفتح أنه أورد على تعليل المسئلة السابقة بانه يرد عليه المسائل الثلاث المذكورة فى المتن فانها مقرونة بذكر اليوم ولا كمال وأجاب بما قاله الشارح من أن اليمين لا تعتمد الخ وفى الحقيقة ليس هذا جوابا للايراد بل القصد منه توجيه صحة اليمين فيها والجواب ماذكره بعد بقوله وهاتان المسئلتان انما يصلحان مبتدأتين لا موردتين لان كلامنا كان فى المطلق وهو لفظ يوما ولفظ هذا اليوم ليس من قبيل المطلق لانه مقيد معرف والمطلقات هى النكرات وهى أسماء الاجناس والا فزيد وعمرو مطلق ولا يقول به أحد والمسئلتان مشكلتان على قول أبى حنيفة ومحمد لان التصور شرعا منتف وكونه ممكنا فى صورة أخرى وهى صورة النسيان والاستحاضة لا يفيد فانه حيث كان فى صورة الحلف مستحيلا شرعا لم يتصور الفعل المحلوف عليه لانه لم يحلف الا على الصوم والصلاة الشرعيتين أما على قول أبى يوسف فظاهر اهـ (**قوله** أى المحلوف عليه بقوله لأشرب ماء هذا الخ) كذا نسخة الخط بالنفى وحقه حذف أداة النفى كما هو ظاهر (**قوله** والحق أن الأركان الحقيقية هى الخمسة الخ) لعل الفرق بين القراءة حيث توقف الحنث عليها على القول به وبين القعدة حيث لم يتوقف مع أن كلا منهما ركن زائد هو أن القراءة يتوقف

عليها صحة الاركان والاعتداد بها فلذا اشرطت للحنث بخلاف القعدة فان صحة الاركان متحققة بدونها قبل وجودها وانما وجبت للختم (**قوله** قال فى البحر وقد علم مما ذكرنا أن النهى الخ) وقال السندى لان هذا الحلف يقع على الجائز والجائز من الركعة ضم أخرى اليها فكان شرط العتق ركعتين كما فى العمدة قال الحموى المراد من الجواز الجواز من غير كراهة فان التنفل بالبتيراء مكروه تحريما بالاحرام اهـ (**قوله** لكن فيه شبه المنافاة الخ) ماذكره فى الظهيرية أخيرا من أنه لو حلف لا يصلى الظهر لا يحنث حتى يتشهد بعد الاربع مبنى على رواية وماقبله من أنه فى ذوات الاربع يحنث بدونها مبنى على رواية أخرى هذا هو الظاهر فى دفع المنافاة لكن الموافق التنبيه فيها على ذلك أو يقال الفارق هو العرف (**قوله** لكن فى البزازية ولو أنشد قبل دخوله فى الصلاة الخ) الذى يظهر أن ما يفهم من البزازية مقابل الاستحسان المذكور فى الشرح (قول الشارح منهيا عنها الخ) النافلة بجماعة وان كانت منهيا عنها الا أن النهى بأمر عارض فلا ينافى كمالها الذاتى بخلاف صلاة الجنازة وسجدة التلاوة لفقد أركان الصلاة والحاصل أن النهى لا ينافى كمال النافلة وبهذا يسقط ماقيل انهم قالوا ان الاداء الكامل أن يكون على وجه غير منهى عنه والأداء مع النهى أداء ناقص والمطلق ينصرف الى الكامل فكيف يتناول صلاة النافلة جماعة مع النهى عنها اهـ من السندى (قول الشارح لحديث فان ذلك وقتها) لا يخفى أن أصل الحديث متفق عليه من حديث قتادة عن أنس دون قوله فان ذلك وقتها وعند الشيخين بدل الزيادة لا كفارة لها الا ذلك وذلك لا يدل على المدعى الذى حام حوله الباقانى لان الكفارة تنبئ عن اثم حاصل من تأخير الصلاة لكن روى الدارقطنى والبيهقى من رواية حفص بن أبى العطاف عن أبى الزناد عن الاعرج عن أبى هريرة رضى الله تعالى عنه مرفوعا من نسى صلاة فوقتها اذا ذكرها قال ابن الملقن وحفص ضعيف جدا لا يحتج به على أن اللفظ المذكور انما يفيد حكم الناسى الا أنه يمكن أن يقال انه اذا كان كذلك فى الناسى ففى النائم بالاولى اهـ سندى (**قوله** على أن قوله بجماعة لا دخل له فى الالغاز الخ) قال الرحمتى وانما قيدها بالجماعة لان جماعة المغرب تكون أول الوقت فيبعد ممن جامع فى يومه أن يتمكن بالغسل ثم لا يلزم من اخراج اليوم عن حقيقته فى حق الصلاة بالقرينة المذكورة اخراجه عن حقيقته فى حق الجماع والغسل لكن ربما يرد عليه أنه أريد باللفظ حقيقته ومجازه فى آن واحد وهو ممتنع اهـ وقد يقال انه أريد به معناه المجازى فى حق الصلوات الخمس للقرينة المذكورة ويقدر بعد الفعلين الاخيرين نظيره ويراد به معناه الحقيقى لعدم القرينة المذكورة فيهما اذ التجوز به انما هو للضرورة وهى تتقدر بقدرها وبدون هذا لا يتم الجواب الآخر الذى ذكره المحشى فان اليمين عليه تكون غير منعقدة لعدم تصور البر لعدم امكان أداء خمس مكتوبات فى يوم واحد ولا يقال لانصرافها الى ما يتأتى شرعا وهو أداء الكل فى أوقاتها فانه خارج عن مقتضى التقييد باليوم الحاضر وليس كمسئلة حلفه على تزوج محرمه فان انصرافه الى ما يمكن وهو العقد الصورى لعدم تأتى العقد الشرعى مع عدم وجود ما ينافى ارادة العقد الصورى (قول الشارح ونسج ولبس الخ) انما قيد به لأن يمينه تحمل على المنسوج عرفا لانه عقدها على ما يتصور لبسه عرفا فانصرفت الى ما يصنع منه كما لو حلف لا يأكل من هذه النخلة (**قوله** وله أن غزل المرأة عادة يكون من قطن الزوج الخ) قال الزيلعى ان الغزل سبب للملك ولهذا يملك به الغاصب وغزل المرأة من قطن الزوج سبب لملك الزوج عادة ولهذا لو اشترى قطنا وغزلته ونسجته بغير اذنه كان ملكا له بحكم العرف لانها لا تغزله عادة الا له والمعتاد كالمشروط ولولا ذلك لكان ملكا لها كما لو غزله

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الاجنبي فاذا كان سببا للملك يكون ذكره ذكر الملك كسائر أسباب الملك ولهذا لو غزلته من قطن كان في ملكه يوم حلف ونسجته ولبسه يحنث بخلاف مسئلة التسري فانه ليس بسبب للملك اهـ وهي أوضح في الاستدلال (**قوله** الا أن يقال ان المراد ان غزلت الخ) الأظهر في الجواب أن يقال ان المجعول شرطا هو اللبس المتعلق بالغزل وهذا كاف لصحة التعليق لما فيه من الاضافة لسبب الملك باعتبار متعلق اللبس وليس في هذا التعليق جعل اللبس المجرد هو السبب ويدل لذلك ما ذكره في الفتح في الاستدلال لهما من أن اللبس المجعول شرطا ليس سببا للملك الملبوس ولا متعلقه الذي هو غزل المرأة سببا لملكه اياه اهـ فان مفاده أنه يكفي لصحة التعليق كون متعلق الشرط سببا للملك (**قوله** فالأولى اعتبار الغالب الخ) فان كان الغالب في البلدة التي وقع الحلف فيها أن تغزل المرأة من كتان الزوج أو قطنه يعني بقوله وان كان الغالب فيها أن تغزل من كتانها يفتي بقولهما (**قوله** بخلاف اللبنة الخ) في القاموس لبن القميص ككتف ولبينه ولبنه بالكسر بنيقته اهـ وفي الاقيانوس البنيقة كسفينة والبنقة كعنبة قطعة قماش مربعة تجعل تحت ابط القميص ونحوه ويقال لها بالعربية لبنة اهـ (**قوله** لا لو حلف لا يلبس من غزلها فلبس ما خيط من غزلها فتح) عبارته ولو حلف لا يلبس من غزل فلانة لا يحنث بالزيق والزر والعروة ولو لبس من غزلها وغزل غيرها حنث أما لو قال ثوبا من غزلها لا يحنث ولو كان فيه رقعة من غزل غيرها حنث الخ اهـ لكن بين ما في الفتح والبحر مخالفة في الزيق ومثله اللبنة فلعل فيهما روايتين في الحنث وعدمه (**قوله** لانه لا يعد لابسا الخ) في السندي لانه قبل الشد لا يصير ملبوسا بلبس القميص وبعده لا يحنث وان صار لابسا لان هذا يسمى شدا ولا يسمى لبسا عرفا اهـ فتأمل (**قوله** لانه تبع كالعلم) أي وان كان يسمى لابسا لهما عرفا بلبس الثوب فلذا حنث بلبسهما في حلفه لا يلبس من غزل فلانة على ما نقله عن البحر (**قوله** قال بعض المشايخ قياس قوله أنه لا بأس بلبس اللؤلؤ للغلمان والرجال الخ) قال في النهر جزم الحدادي في الحظر والاباحة بحرمة اللؤلؤ الخالص للرجال لانه من حلي النساء لكنه بقولهما أليق (قول الشارح ولو غير مرصع عندهما الخ) راجع للؤلؤ وما بعده والخلاف في الكل لا في اللؤلؤ خاصة قال في الفتح وعلى هذا الخلاف عقد زبرجد أو زمرذ أو ياقوت اهـ (**قوله** ان ماله فص لا يحل للرجال الخ) لا يبعد القول بعدم حل ما كان على هيئة خاتم النساء ويدل لذلك القول بحرمة اللؤلؤ الخالص على الرجال بناء على قولهما وعللوه بانه من حلي النساء وذكر في الهداية ما نصه وان كان من ذهب حنث لانه حلي ولهذا لا يحل استعماله للرجال اهـ وهذا أيضا يدل على عدم الحل فيما نحن فيه وكذلك عبارة القهستاني دالة عليه حيث قيد الحل بما اذا كان على هيئة خاتم الرجال ولعله كان في زمنه ماله فص واحد خاصا بالرجال فلذا قال وأما اذا كان له فصان أو أكثر فحرام (**قوله** وينبغي أنه لو كان كثيرا يحنث) عبارة النهر لا يحنث

﴿باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك﴾

(**قوله** ولا يرد تعذيب الميت في قبره لانه الخ) وفي السندي كل ذلك أي الأفعال التي تختص بالحياة من جانب الحالف على الوجه المتعارف في الحياة الدنيا فلا ينافي أن هذه الأشياء تحصل للميت من وجه آخر كعذاب القبر ونعيمه وربما يستأنس بالزائر ولذا قالوا ينبغي أن يجلس بعد الدفن بقدر ما يذبح الجزور

و يفرق لحمه وأن الميت يدرك الزائر يوم الجمعة ويوما قبله ويوما بعده رحمتي اهـ وذكر الرحمتي أيضا أنه يشكل على قولهم ان الايلام لا يتحقق في الميت ما جاء في الأحاديث أنه يؤذي الميت ما يؤذي الحي ولا يخفى على من تأمل في الأحاديث أن سماع الموتى لكلام الاحياء محقق ولولا ذلك لما كان لقوله عليه الصلاة والسلام السلام عليكم دار قوم مؤمنين الخ معنى لكن العرف يقتضي المكالمة مع الاحياء لا مع الموتى والله تعالى أعلم (**قوله** لانه مستند الى وقت الحياة الخ) قد يقال لم يوجد شرط الاستناد وهو امكان ثبوت الحكم فيما بين المدتين تأمل (**قوله** أو الشفقة الخ) فيه أن تقبيل الميت قد يكون للشفقة كما قالوه في تقبيله عليه السلام عثمان بن مظعون بعد ما أدرج في الكفن فينبغي أن يحنث به حينئذ تأمل (**قوله** وهو المذهب كما أفاده الكمال) نعم وان كان هو أصل المذهب الا أن تصريحهم بتصحيح خلافه بدون تعقب أحد له يدل على أن المعول عليه خلاف ما مشى عليه أرباب المتون من الاطلاق والتصحيح الصريح أقوى من الالتزامي تأمل على أن المتبادر من عبارة الفتح رجوع قوله الا أنه خلاف المذهب لما قبله خاصة فيكون مؤدى كلامه أن الذي يدل عليه النظر عدم تناوله لثلاث الأقسام لكن شموله لها هو المذهب وحينئذ يكون قد أقر ما قاله فخر الاسلام من التفصيل بين الغضب والممازحة وليس في كلامه ما يدل على تصحيح خلافه فلا وجه لمخالفة الشارح تبعا للمصنف لما صححوه مع كون النظر يقتضيه نعم ان كان العرف يشملها اتبع (**قوله** وأفاد أن القتل بمعنى الضرب كما هو العرف الخ) خلاف العرف الآن بمصر بل هو ازهاق الروح وجعل ط قوله والمبالغة بمعنى الشدة راجعا لمسئلة القتل قال ولفظ المنح حلف ليقتلن فلانا ألف مرة فهو على شدة القتل اهـ (قول الشارح وان نوى بقريب الخ) الظاهر أن العاجل والسريع والآجل كذلك اهـ سندي (**قوله** وقياس مصدره الزيوف) لعله الزيف (**قوله** بخلاف الستوقة فانه يحرم عليه أخذها الخ) قال ط بلا رضاه وعليه أن يتقي الله تعالى اذا رضي بأخذها فلا يعطيها لغيره بلا بيان اهـ أبو السعود وظاهره أن أخذ الزيف والنبهرجة والمستحق لا يحرم ولو بغير رضاه والظاهر خلافه لانها معيبة أو ملك الغير فالحكم واحد اذا الدفع بغير بيان العيب لا شك في حرمته اهـ وبسرد رسالة الخراج للامام أبي يوسف لم أجد ما عزاه مسكين اليها فليتأمل فيها (**قوله** يرجع على المكفول عنه بالجياد) لان رجوعه بحكم الكفالة وحكمها أنه يملك الدين بالأداء فيصير كالطالب نفسه فيرجع بنفس الدين فصار كما اذا ملك الدين بالارث بأن مات الطالب والكفيل وارثه (**قوله** وقيل يباع ما لا يحتاج اليه في الحال الخ) عبارته في البحر قالوا يبيع ما لا يحتاج اليه في الحال كاللبد في الصيف والنطع في الشتاء اهـ وهذه العبارة لا تفيد الضعف بخلاف عبارته هنا والنطع البساط من الجلد كما في القاموس (**قوله** أي وان لم يقبض الخ) قد يقال حيث نص محمد على القبض يعتبر ذلك قيدا وان كان ما ذكره في الفتح ظاهر الوجه لكن اللازم اتباع المنقول والأصل في القيود أنها للاحتراز وكذا يقال في مسئلة التزوج وانما شرطه لتحقق المماثلة بين الدينين ولا تحصل المقاصة الا اذا تماثلا (**قوله** فلو مثليا لا يحنث الخ) عدم الحنث انما يظهر فيما اذا كان المثلي المستهلك ليس من جنس الدين والا فلو كان الدين برا مثلا والمستهلك كذلك يظهر الحنث (**قوله** وان قبله كأن أحرقه لم يحنث لعدم القبض) لان شرط الحنث القبض الموجب للضمان فيصير قابضا دينه كرجلين لهما دين مشترك على رجل فغصب أحدهما من المديون ثوبا واستهلكه كان لشريكه أن يرجع عليه بحصته من الدين وان أحرقه من غير غصب لا يرجع عليه بشيء اهـ بحر (قول الشارح لان الديون تقضى بأمثالها) هذا

التعليل انما هو فيما اذا باع بثمن مطلق ولا يظهر فيما اذا باعه بالدين على ماذكره وفى مسئلة الكوز أنه اذا اشترى بما فى ذمة المديون من الدين ينبغى أن لا يثبت للمديون شئ لان الثمن هنا معين وهو الدين فلا يمكن أن يجعل شيأ غيره فتبرأ ذمة المديون ضرورة بمنزلة مالو أبرأه من الدين وبه ظهر الفرق بين قبض الدين وبين الشراء به اهـ وماهنا ينافى ماقدمه بحثا (قول الشارح ولو نام أو غفل أو شغله انسان بالكلام أو منعه عن الملازمة حتى هرب غريمه لم يحنث) علل عدم الحنث فى الولوالجية بأن شرط الحنث أن يفارقه ولم يفارقه وانما فارقه غريمه قال وكذا لو كابره حتى انفلت منه لانه ليس فى وسعه الامتناع فلم تنعقد يمينه عليه اهـ (**قوله** لانه قد يتعذر قبض الكل دفعة الخ) فى السندى يستفاد من المقام أنه اذا كان لا يحتاج الى الوزن ففرّقه أنه يحنث والظاهر أن التفريق الحاصل من العدد كالتفريق الحاصل بالوزن ولو تشاغل بغير الوزن أو العدد حنث لانه به يختلف مجلس القبض على ما عرف اهـ نهر (**قوله** لكن الأولى فى الاثبات وهذه فى النفى الخ) كل من المسئلتين فى النفى فلم يظهر ماقاله واذا كان المراد بالنفى والاثبات قوله درهما دون درهم وقوله الاجملة فالمناسب أن يقول الأولى بالنفى والثانية بالاثبات نظرا الى معنى التفريق والجملة تأمل (**قوله** والظاهر أنه لا يحنث الخ) بل ماقاله فى الذخيرة من أن شرط بره انفاق جميع الهبة على أهله فيكون شرط حنثه ضد ذلك وهو انفاق جميعها على غيرهم الخ نص صريح فى عدم حنثه اذا لم يأخذ شيأ من دينه أو لم ينفق شيأ فى مسئلة الهبة (**قوله** الغنية) فى القاموس الغنى ضد الفقر والاسم الغنية بالضم والكسر اهـ (**قوله** وأحسن منهما مانقلناه عن الذخيرة الخ) وعلله فى الزيلعى بأنه نفى الفعل مطلقا فيتناول فردا شائعا فى جنسه فيعم الجنس كله ضرورة شيوعه والا لما كان شائعا فى الجنس بل فى البعض المنفى اهـ وهو الأظهر فى التعليل ومافى الذخيرة انما أفاد وجه عدم صحة نيته ماذكر ولا تعرّض فى كلامه لوجه لزوم تركه أبدا الا اذا قيل ان هذه العلة أفادت عدم صحة نية التخصيص فبالأولى افادتها لزوم الترك أبدا تأمل (**قوله** لما يرد على الأول أن عموم ذلك المصدر فى الافراد الخ) فيه أن الاول ليس فيه دعوى عموم الازمان وان كان لازما لعموم الافعال وبالجملة كلامه هنا لا يخلو عن مناقشات (قول المصنف ولو حلف ليفعلنه بر بمرة) الصواب بر بالفعل مرة أى فى ساعة مسماة بالمرة لان كلمة مرة لازمة النصب على الظرفية أو المصدرية سندى عن الحموى (**قوله** ولا شك أن التقييد بالفور عند قيام القرينة حكم ثابت الخ) مامشى عليه المحشى طريقة ثالثة غير بحث الفتح وغير مافى العناية وشرح الكنز وذلك أن مافيهما يفيد أن هذه يمين مطلقة على الاطلاق والبحث يفيد أنها يمين الفور كذلك ومامشى عليه يفيد أنها تارة تكون مطلقة وتارة يمين فور باعتبار القرائن الدالة على الفورية والاطلاق وهذا فيه مخالفة للبحث حيث قال انها للفور وأطلق وادّعى أن المقصود دال عليه ولا شك أن بحث الفتح مخالف لظاهر الرواية وماذكره من العلة انما ذكروه تعليلا لها وانه يلزمه عدم التأخير لما بعد الموت وهو جعله دليلا على الفور (**قوله** ومفاده أن ذلك فيما اذا لم يكن الدين مؤجلا الخ) ماقاله مفاد من قول الشارح لان الاذن الخ وليس فى كلامه ما يفيد تقييد مسئلة الكفالة بما اذا أدى الكفيل بل عباراتهم ناطقة بتقييدها بحال قيامها وقيامها انما هو قبل أداء الدين والظاهر أنه اذا أداه يكون حانثا بخروجه بلا اذنه اذ قد ترقى حاله من كونه كفيلا الى كونه دائنا فيكون نظير مسئلة المصنف اذا ترقى الوالى الى ماهو أعلى ويكون القصد الاحتراز عما لو دفع الأصيل الدين لا عما اذا دفع الكفيل (قول الشارح لعدم دلالة التقييد زيلعى) الذى فى الزيلعى حلف لا تخرج امرأته الا باذنه تقيد بحال قيام الزوجية بخلاف ما اذا قال

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

ان خرجت امرأته من هذه الدار فعبده حر أو حلف لا يقبلها فخرجت بعد ما أبانها أو قبلها بعد ما أبانها حيث يحنث لانه لم توجد فيه دلالة التقييد بحال قيام الزوجية اه وهكذا وقع فى البحر والمنح ثم انه أراد بعدم دلالة التقييد عدم دلالة تدل على تقييد اليمين بزمان قيام الزوجية فان ولاية المنع توجد ثمة ومتى ارتفعت الزوجية لم تبق تلك الولاية والحالف هنا لم يقصد المنع أى فى قوله ان خرجت امرأته الخ أو ان قبلتها وانما قصد تعليق اليمين على وجود فعل منه فمتى تحقق وجوده ترتب الحنث بخلاف لا تخرج امرأته من الدار ففيه قصد الحالف المنع فلا يضره عند ذلك قوله الا باذنى ومن هنا تعلم ما فى عبارة الشارح من الخلل على أن الدلالة فى ان خرجت امرأتى أو قبلت امرأتى موجودة وهو الاضافة فانها بعد انقضاء العدة لا تكون امرأته اه سندى وقد تقدم فى باب اليمين فى الأكل لا يكلم عبده أو عرسه أو صديقه ان زالت اضافته وكلمه لم يحنث فى العبد أشار اليه أولا وفى غيره ان أشار اليه أو عين حنث وان لم يشر ولم يعين لا يحنث اه وبهذا يقوى ما قاله ط من أن الدلالة موجودة وهى الاضافة فانها بعد انقضاء العدة لا تكون امرأته اه وقال فى حاشيته على البحر عند قوله ومنه الا تخرج امرأته الا باذنه الخ تقدمت هذه المسئلة متنا فى باب اليمين فى الدخول والخروج وذكر المؤلف فى باب التعليق من كتاب الطلاق لا يقال ان البطلان لتقييده بامرأته لانها لم تبق امرأته لانا نقول لو كان لاضافتها اليه لم يحنث فيما لو حلف لا تخرج امرأته من هذه الدار فطلقها وانقضت عدتها وخرجت وفيما لو قال ان قبلت امرأتى فلانة فعبدى حر فقبلها بعد البينونة مع أنه يحنث فيهما كما فى المحيط معللا بأن الاضافة للتعريف لا للتقييد اه لكن ذكر المؤلف قبل هذا ما نصه وفى القنية ان سكنت فى هذه البلدة فامرأته طالق وخرج على الفور وخلع امرأته ثم سكنها قبل انقضاء العدة لا تطلق لانها ليست بامرأته وقت وجود الشرط اه فقد بطلت اليمين بزوال الملك هنا فعلى هذا يفرق بين كون الجزاء فأنت طالق وبين كونه فامرأته طالق لانها بعد البينونة لم تبق امرأته فليحفظ هذا فانه حسن جدا اه قلت وعلى هذا فاعتبار التقييد فى الاضافة فيما اذا كان المعلق طلاقها لا غيره فلا ينافى ما فى المحيط تأمل (**قول المصنف** لا يحنث فى حلفه لا يشم ريحانا بشم ورد وياسمين الخ) وذلك لان الريحان عند الفقهاء ما لساقه رائحة طيبة كالورقه وهما ليس لهما رائحة طيبة وانما هى لزهرهما فأشبها التفاح والسفرجل من السندى (**قوله** أو ما لساقه رائحة طيبة كالورد الخ) حقه أن يقول كالورقه كما هى عبارة الفتح (**قوله** قد يقال ان له سببين الخ) قد يقال المطلق ينصرف للغالب المعهود تأمل (**قوله** كاخراج متاعها من بيته الخ) يحتاج لنقل فانه ملكها فتسليمه لها كتسليم المهر تأمل والأحسن فى التمثيل أن يمثل بما لو طلقها على مال فقبضه الزوج منها (**قوله** فيجددان العقد الخ) فيه أنه باجازته لزم العقد من جهته وانحلت بها اليمين لا الى جزاء لعدم الملك ثم باجازتها لزم من جهتها أيضا فتم العقد بينهما وصارت زوجة بدون وقوع طلاق عليها فلا يتأتى تجديد عقد عليها وموضوع هذه المسئلة ما اذا علق طلاق من يريد تزوجها كما هو صريح ما فى البحر لا من هى فى نكاحه ويظهر أن المراد أنهما لو جددا النكاح ثانيا بعد طلاقها ونفاذ النكاح الأول يجوز هذا النكاح الثانى اذ اليمين انحلت باجازته وهى انما انعقدت على تزوج واحد (**قوله** فان حكم الشافعى بفسخ اليمين المضافة الخ) فيه أنه ليس فى هذه الصورة يمين مضافة حتى يفسخها الشافعى وفى الأولى حكمه بالفسخ مخلص من الحنث الا أن تصور المسئلة فيما اذا اجتمع اليمين من الأصلية والحادثة تأمل. لكن لو فسخ الشافعى اليمين المضافة لم يحنث فى اليمين من الاصلية

فلم يظهر صحة عبارته (**قوله** فانصرفت اليمين الى ما ينسب اليه أصالة الخ) لا يظهر وجه للقول بالصرف لما ينسب لها اصالة مع اطلاق قولهم يراد نسبة السكنى والأوجه حمل ما فى الواقعات على رواية اهـ بل الحنث فى مسئلة الواقعات أولى من الحنث فى مسئلة الخانية فانه قد اكتفى للحنث فيها بمجرد السكنى تبعا فاذا وجدت مع نسبة الملك يكون الحنث بالأولى (**قوله** وقد يجاب بأن قوله لا تقم نهى الخ) لا شك أن المفهوم من هذه اليمين هو الحلف على عدم الفعل كما ان المفهوم من الحلف فى الأمر هو اليمين على الفعل ولا يقصد منهما غير ذلك كما ان القصد من قوله لتفعلن هو الحلف على الفعل ولا يفهم من اللفظ غير ما ذكر ولو قيل ان هذا القسم ليس يمينا لا يبعد لانها ليست من أنواعها الثلاث ثم رأيت فى أول أيمان الخلاصة نقلا عن المحيط ركن اليمين بالله ذكر اسم الله تعالى مقرونا بالخبر اهـ ومفاده أنه ان قرن بأمر أو نهى لا يكون يمينا (**قوله** وهذا محمول على ما اذا كان فلان ظالما الخ) لا حاجة لهذه العبارة فانها مؤدى عبارة الشارح فلا يصح أن تجعل تأويلا لعبارة المنية تصحيحا لها وحيث جعله أحد التأويلات لعبارة المنية وارتضاه يكون الحكم فيها ما هو مذكور فى الشارح ولا شك أن مسئلة ما لو حلف على أخته أن لا تتكلم مساوية لمسئلة المنية والمسئلة الثانية المذكورة فى الولوالجية ليس فيها التعرض للبر أو عدمه بالقول بل سكت عنه فلا يصلح شاهدا انما بين فيها انه يحنث بالدخول ولا يظهر فرق بين النفى والاثبات فى أنه يبر بالقول اذا كان المحلوف عليه ظالما وذكر فى آخر أيمان الفتح حلف لا أترك فلانا يفعل كذا كالاعمر من هنا أو لا يدخل يبر بقوله لا تفعل لا تخرج لا تمر أطاعه أو عصاه اهـ ونقلها الشرنبلالى عنه فى رسالته فانظر كيف سوى بين لا أترك و بين ما بعده فى أنه يبر فى ذلك بالقول

﴿كتاب الحدود﴾

(**قوله** لاشتماله على بيان كفارة الفطر المغلب فيها جهة العقوبة الخ) أى بخلاف كفارة اليمين فان المغلب فيها جهة العبادة ولذا تداخلت كفارة الافطار كما فى الفتح بخلاف كفارة اليمين (**قوله** أو المراد انها قدر خاص الخ) الظاهر أن هذا هو المراد بقول القهستانى مبينة الخ أى مبين قدرها بالكتاب الخ حتى يصح اخراج التعزير بهذا القيد ولو كان المراد أن الكتاب بين ذات هذه العقوبة لدخل التعزير فى التعريف فانه لا بد أن يكون بيانه فى أحد هذه المذكورات (**قوله** الظاهر أن المراد أنها لا تسقط الحد الخ) الظاهر عدم سقوطه بمعنى لو ذهب للقاضى تائبا يقيمه عليه ولا يمتنع عنه بالتوبة و يدل لذلك فرع الظهيرية الآتى وان كان الأولى أن لا يذهب سترا على نفسه نعم يسقط الحد فى قطع الطريق بالتوبة قبل استيلاء الامام وكذلك فى السرقة الصغرى اذا رد المسروق ونحوه ما فى الظهيرية فى القهستانى عن الكبرى وغيرها وسيأتى فى الفروع أن التعزير لا يسقط بالتوبة كالحد (**قوله** وبه علم أن ما فى الكنز وغيره من تعريف الزنا عام من تعريف الشرعى الأعم الخ) كيف يقال له زنا شرعا بالمعنى الأعم مع وجود الشبهة ولعل مثل هذه الشبهة غير مرادة فى تعريفه شرعا بل يراد غيرها تأمل وسيأتى فى باب ما يوجب الحد وما لا يوجبه أن الزنا شرعا بالمعنى العام اسم لما هو حرام لعينه من الجماع على أنه لا يصح أن يكون مثل هذه الشبهة غير مرادة فانها شبهة محل وهى أقوى من الشبهة الأخرى وهى شبهة الفعل فالمتعين أن يكون تعريف الكنز للزنا الموجب للحد الا أنه ترك بعض القيود المعلومة من كلامهم أو لأنها خارجة عن الماهية (**قوله** وذكر أن المصنف يعنى ابن وهبان خص الخ) مع انه ذكر أن الأخرس لا حد عليه مطلقا

وعزى

وعزى ذلك للخانية ثم قال الأعمى ليس كذلك بل اذا ثبت عليه شىء من ذلك زجر بالحد المشروع قال قاضيخان الأعمى اذا أقر بالزنا فهو بمنزلة البصير فى حكم الاقرار اهـ (**قوله** واسم الاشارة للوطء الخ) لكن ليس المراد به معناه السابق وهو ادخال قدر الحشفة الخ بل ولو جها فى قبل مشتهاة الخ (**قوله** فهذا يؤيد ما قلنا من العطف على الضمير الخ) لكن يؤيد عطفه على لفظ الزنا ماذكره فى حد القذف من انه (يحد قاذف المسلم) بصريح الزنا ومنه أنت أزنى من فلان أومنى على ما فى الظهيرية ومثله النيك كما نقله المصنف عن شرح المنار اهـ مافى الشارح وقد استبعد ذلك ط (**قوله** الاستغناء مدفوع الخ) على هذا الجواب لا يكون قوله وقالوا رأيناه وطئها الخ زيادة بيان بل هو بيان للوطء فى هذا الخاص الا أن يكون مراد الشارح بالزيادة قوله كالميل فى المكحلة (**قوله** على أنه لا مانع من اجتماعهما بدليل ما يأتى من انه الخ) الأصوب الجواب الاول فان الجمع بينهما انما هو بطريق السياسة على طريق التعزير سياسة وليس الكلام الآن فى التعزير سياسة بل ان هذا أمر لابد منه هنا لثبوت التهمة بخلاف التعزير سياسة فانه مفوض الى الامام أو القاضى (**قوله** وفى حده ابطال حقها الخ) وذلك أنها ان جاءت بعد اقامة الحد وادّعت المهر بالزواج لم يكن لها مهر لانا حكمنا بأن الفعل زنا ولا يجوز الجمع بين حد ومهر اهـ من الجوهرة وكذلك يقال فى دعواها القذف (**قوله** وقد يفرق بينهما بأن نفس الخرس شبهة محققة مانعة الخ) فيه تأمل اذ ليس نفس الخرس شبهة بل الشبهة فى الاقرار من الأخرس عدم الصراحة وفى البرهان احتمال ادعائها على تقدير عدم الخرس كما فى البحر (**قوله** الا أن يفسر ذلك بقوله رجعت الخ) تفسيره بما ذكر هو المتعين ولا يحتمل اللفظ غير هذا المعنى (**قوله** مانع من العمل أو الشهادة الخ) عبارته من العمل بالشهادة الخ (**قوله** احتيالا لثبوت الخ) عبارة الفتح اختيارا لثبوت الخ بالراء (**قوله** فى بعض شروط القضاء والحد الخ) عبارة الفتح بالحد (**قوله** وفيه عن الزيلعى وغيره أنه لا يقصد مقتله الخ) عبارة الزيلعى ويقصدون بذلك مقتله الا من كان منهم ذا رحم محرم منه فانه لا يقصد مقتله لان بغيره كفاية (**قوله** وينبغى أن يزيد اتفاقا الخ) لو زاده لا يستقيم كلامه الا على قول أبى يوسف والظاهر اعتماد غيره فلا فائدة فى الزيادة الا أن يقال ان قوله هو المعتمد أو لا خلاف فى المسئلة وانما نسبت له لانه الراوى لها فحينئذ يستقيم زيادة هذا القيد (**قوله** قلت ومقتضاه أن الوطء حصل فى نكاح الخ) قد يقال ان السالبة تصدق بنفى الموضوع فيصح ان يقال فى صورة الفتح انه لم يوجد النكاح الصحيح لعدم وجود أصل النكاح كما أنه فى صورة المحشى لم يوجد لعدم وجود الصحة تأمل (**قوله** بقى لو ارتد أحدهما الخ) فى السندى عن الهندية واذا ارتد بعد وجوب الحد ثم اسلم يجلد ولا يرجم وكذا لا يجلد اذا كان الواجب هو الجلد كذا فى العتابية فردّة كل منهما معا أو ردّة أحدهما تبطل احصانه ثم لا يعود الا بتجديد عقد وتجديد وطء بعد الاسلام فيما لو وقع الارتداد مرتبا أو بتجديد وطء فقط لو أسلما معا بعد ارتدادهما اهـ

﴿باب الوطء الذى يوجب الحد والذى لا يوجبه﴾

(**قوله** لان اسقاط الواجب بعد ثبوته بالشبهة خلاف مقتضى العقل الخ) أى بل مقتضاه أنه بعد تحقق الثبوت لا يرتفع بشبهة فحيث ذكره صحابى حمل على الرفع (**قوله** الظاهر فى وجه الفرق أن الاكراه لا يخرج الفعل الخ) فيه أن شبهة الفعل كذلك فان الوطء زنا حقيقة ولذا لو جاءت بولد لا يثبت نسبه وان ادّعاه غير

أن الحد سقط لمعنى جاء من قبله وهو ظن الحل (**قوله** فأسقط الشارح لفظ شبهة ولا بد منه الخ) قد يقال لا حاجة لدعوى أن الشارح أسقط لفظ شبهة بل يصح حمل كلامه على ظاهره وذلك لان الدليل فى ذاته أثبت الحكم بالحل بقطع النظر عن المانع اه ثم رأيت فى الزيلعى ما نصه ان الدليل المثبت يعنى فى شبهة المحل قائم وان تخلف عن اثباته حقيقة لمانع اه وهذا عين ما فهمته (**قوله** أما لو كانت بغير لفظ الخلع فهى داخلة بالأولى الخ) لا يقال انها داخلة بالأولى هنا بل مذكورة صراحة (**قوله** أى وطء أحد الغانمين قبل القسمة الخ) الظاهر أن أحد المستحقين فى الغنيمة كذلك وان لم يكن من الغانمين وهذا قبل القسمة وبعدها يحد اتعين المالك (**قوله** ومثلها أمته المجوسية والتى تحته أختها الخ) قد يقال يرد على عدهما فيما ذكر ما ورد على عده الأمة قبل الاستبراء كما سبق له (**قوله** لان عقد الرهن لا يفيد ملك المتعة بحال لانه الخ) عبارة السندى لانه لا يفيد ملك العين ولذا لو مات عبد الرهن فكفنه على الراهن والوطء يصادف العين ولئن أفاد ملك العين لا يتصور أن يفيد ملك المتعة بحال الخ والتعليل لايجاب الحد الذى نقله عن الذخيرة لا يفيد فان الاستيفاء انما هو بعد الموت وحين الوطء لم يوجد والملك الحقيقى لا يسقط بعد الوطء الا أن يقال انه هنا اعتبر لما ان سبب الملك الحكمى وجد عند الوطء وهذا كاف فى دفع الحد تأمل (**قوله** والمناسب أن يقول لا للتقوية الخ) الظاهر أن لام التقوية يقال لها أيضا لام تعدية فانها عدت العامل لمدخولها وان كان مستغنى عنها تأمل (**قوله** أو آلى منها فوطئها فى العدة الخ) يظهر أن الصواب فى المدة أى مدة الايلاء (**قوله** وأشار الى أنه لو عقد على منكوحة الغير أو معتدته الخ) انما تتم الاشارة بناء على تعبير الكنز بقوله وبمحرم نكحها أى لا يجب الحد بوطء محرم لا على عبارة المصنف فانها شاملة للمحرم وغيرها والتمثيل بالمحرم لا يخصص (**قوله** وهذا هو الذى حرره فى فتح القدير الخ) رادا على ما ذكره حافظ الدين فى الكافى حيث قال منكوحة الغير ومعتدته ومطلقة الثلاث بعد التزوج كالمحرم وان كان النكاح مختلفا فيه كالنكاح بلا ولى ولا شهود فلا حد عليه اتفاقا اه لكن التعليل الآتى شامل للمحرم وغيرها كذات الزوج ويقرب مما فى الكافى ما ذكره الزيلعى وذكر القهستانى مثل ما فى الكافى وكذلك ذكره فى زبدة الدراية عن الخلاصة فالذى ينبغى اعتماده ما ذكره عامة مشايخ المذهب خصوصا وصاحب الفتح لم يجزم بما قاله بل قال عقبه وهذا هو الذى يغلب على ظنى اه (**قوله** وعلم من مسائلهم هنا أن من استحل ما حرمه الله تعالى على وجه الظن لا يكفر الخ) ألا ترى أنهم قالوا فى نكاح المحرم لو ظن الحل فانه لا يحد بالاجماع ولم يقل أحد انه يكفر اه بحر (**قوله** والظاهر أن ادعاء ظن الغيب حرام لا كفر الخ) الذى ذكره المحشى فى الردة أن دعوى علم الغيب معارضة لنص القرآن فيكفر بها الا اذا أسند ذلك الى امارة عادية بجعل منه تعالى أو أى سبب منه تعالى كوحى والهام قال فى مختارات النوازل علم النجوم فى نفسه حسن غير مذموم وهو قسمان حسابى وانه حق وبه نطق الكتاب قال تعالى الشمس والقمر بحسبان أى سيرهما بحساب واستدلالى بسير النجوم وحركة الافلاك على الحوادث بقضائه تعالى وقدره وهو جائز كاستدلال الطبيب على الصحة والمرض بالنبض ولو لم يعتقد بقضاء الله تعالى أو ادعى علم الغيب بنفسه يكفر اه تأمل (**قوله** وفيه أن القهستانى ذكر عن المضمرات انه قال الخ) لا وجه لهذا التعبير فان مقتضاه التورك على الشارح فى عزوه الافتاء بقولهما للقهستانى عن المضمرات ولا وجه له فانه عزاها ذلك حيث قال وانه يعنى صاحب المضمرات قال والصحيح الاول الخ واعلم أنه تقدم فى رسم المفتى أن لفظ الفتوى آكد ألفاظ التصحيح وقول قاسم المرجح فى جميع الخ

لا يفيد أنه عبر عنه بعبارة الفتوى ثم اذا عبر فيها بها يقدم هذا الترجيح على ما فى الفتاوى و بعض الشروح (**قوله** صوابه فى النهر الخ) لا يخفى أن قول الفتح ودفع بان من المشايخ من التزم ذلك وعلى التسليم الخ انما يفيد انه جازم بثبوت النسب والعدة فيكون محررا انها شبهة محل لا اشتباه وقوله وعلى التسليم أى تسليم عدم ثبوتهما جواب اقناعى للخصم لا يفيد أن المجيب قائل بعدمهما كما هو ظاهر من قوله وعلى التسليم الخ ثم ان قول النهر وهذا انما يتم راجع للجواب الثانى يعنى أن ثبوتهما مبنى على أنها شبهة اشتباه والصحيح أنها شبهة حكمية وفيها يثبتان لكن نقل السندى عن الهندية لو تزوج الرجل امرأة أبيه بعد موته فولدت منه قال الفقيه أبو بكر البلخى ان أقرا بالوطء أربع مرات حدا جميعا ولا يثبت النسب قال الفقيه أبو الليث وهذا قولهما وبه نأخذ اه وهذا يفيد أن المأخوذ به عدم ثبوت النسب (قول الشارح فظهر أن تقسيمها ثلاثة أقسام قول الامام) قال الرحتى لم يظهر ذلك الا أن الامام يجعلها من شبهة المحل وهما من شبهة الفعل (**قوله** كمعتدة الثلاث الخ) فيه تأمل فان المبتوتة بالثلاث اذا وطئها الزوج كان شبهة فى الفعل وأما اذا وطئها بعد العقد عليها كان شبهة عقد أيضا والنسب ثابت فيها فان الحرمة فى المطلقة ثلاثا لا تزيد على حرمة محرمه وقد ثبت فيها اذا عقد عليها فكذا اذا عقد على مطلقته ثلاثا ووطئها وقد تقدم فى ثبوت النسب أن المبتوتة بالثلاث اذا وطئها الزوج وجاءت به لتمام السنتين فأكثر يثبت بالدعوى وان ثبوته لوجود شبهة العقد والذى فى النهر من باب ثبوت النسب عند قول الكنز ويثبت نسب ولد المعتدة البت لأقل منه والا لا الا أن يدعيه ما نصه قيل هذا مناقض لما نص عليه فى كتاب الحدود من أن المطلقة بالثلاث اذا وطئها الزوج بشبهة كانت شبهة فى الفعل وفيها لا يثبت النسب وان ادعاه وأجيب بان الشبهة هنا لم تتمحض للفعل بل شبهة عقد أيضا كذا فى البحر والذى فى الفتح أن المذكور هنالك اذا لم يدع شبهة والمذكور هنا محمول على كونه وطأ بشبهة والاجنبية يثبت النسب بوطئها بشبهة فكيف بالمعتدة فيجب الجمع مثلا بان يقال ينبغى أن يصرح بدعوى الشبهة المقبولة غير مجرد شبهة الفعل ثم قال والوجه أن لا يشترط غير دعواه لانه لم يشترط فى الكتاب سواه ثم يحمل على مجرد الشبهة التى هى غير مجرد ظن الحل اه (**قوله** يعنى الاعمى بخلاف البصير الخ) الظاهر أن المخالفة بينهما فيما اذا دعاها نهارا وانه اذا دعاها ليلا فأجابته كما ذكر لا فرق بينهما ويدل لذلك ما ذكره من التعليل (**قوله** ومقتضاه الخ) أى رواية زفر (**قوله** اذا كانا مستأمنين أو أحدهما الخ) نفى الحد انما هو فى المستأمن (قول الشارح وفى النهر الظاهر أنه يطالب الخ) عبارته وان كانت الدابة لغيره أمر صاحبها أن يدفعها اليه بالقيمة ثم تذبح هكذا قالوا والظاهر الخ ولم يوجد فى عبارته التعليل الآتى فى عبارة الشارح بقوله لقولهم تضمن بالقيمة وهو لا ينتج الندب كما أفاده العلامة السندى (**قوله** وصوابه على) الموجود فى عبارته نسبة القضاء بالمهر لعمر بدون تعرض لانه لها أو لبيت المال وهذا صحيح فانه قضى عمر به وانما الاختلاف فى كونه لها أو لبيت المال ولا تعرض فى كلامه لذلك فيصح نسبة ما فى المتن لكل تأمل (**قوله** وكذا اعترضه فى الشرنبلالية بكلام الفتح الخ) حيث ذكر أن القتل للامام فيما لو اعتاد فيفيد أن ما فى الدرر لا يكون الا فيما اذا اعتاد تأمل ثم ان ما ذكره فى الدرر عزاه لصدر الشريعة قال الشرنبلالى انه مروى عن الصحابة وفى شرح المجمع وما روى عن الصحابة فمحمول على السياسة اه وحيث كان ذلك مرويا عنهم لا مانع من التعزير به سياسة وان لم ينص الفقهاء عليه بخصوصه فيندفع الاعتراض عن الدرر (**قوله** وهو صريح ما فى الفتح الخ) أى التعزير لا يقيد كونه بالاحراق ونحوه فانه ليس فى كلام الفتح (**قوله** والجلد

أصح) أى التعزير به (**قوله** لان فعل الرجل أصل الخ) يقال ان هذه العلة موجودة فيما لو كان مكرها وهى مطاوعة وقد أوجبوا الحد عليها دونه الا أن يقال انه هنا لم يوجد منها زنا لانه فى حقها التمكين منه وفعل غير المكلف ليس زنا بخلاف مسئلة الاكراه فان فعل المكره زنا وان سقط الحد للعذر كما تقدم فتمكينها يكون زنا (**قوله** حيث سقط الحد يجب لها المهر الخ) أى فى صورة دعوى النكاح من قبله أو قبلها وفى صورة مالو أقر أحدهما بالزنا وأنكره الآخر بدون دعوى النكاح ثم رأيت الشرنبلالى قال بعد ذكر ما اذا أقر أحدهما بالزنا وادعى الآخر الزواج وانهما لا يحدان وفاقا ما نصه أى ويجب العقر وان كانت معترفة بان لا مهر لها اه وانظر الزيلعى حيث قال ولا يقال كيف يجب لها المهر منكرة اذا كانت هى المقرة بالزنا لانا نقول وجوب المهر من ضرورة سقوط الحد فلا يعتبر ردها أو نقول صارت مكذبة شرعا بسقوط الحد فلا يلتفت الى تكذيبها كما اذا ادعى رجل انه تزوج امرأة فانكرت وأقام عليها بينة يجب لها المهر وان أنكرت (**قوله** حدا ولا عقر عليه الخ) عبارته ولا شئ عليه فى الافضاء الخ (**قوله** لانه بالشراء علك عينها الخ) لا يصلح وجها للفرق بين الشراء والتزوج .

﴿باب الشهادة على الزنا والرجوع عنها﴾

(**قوله** بخلاف السرقة الخ) يعنى أنا نقبل الشهادة فى السرقة بدون دعوى فى حق حبس السارق الى أن يجئ المسروق منه لما فيه من حق الله تعالى وفى القذف لا يحبس المشهود عليه حتى يحضر المدعى كما فى حقوق العباد الخالصة وقول الشارح فيما يأتى لشرطية الدعوى فى السرقة أى للعمل بالبينة كما يفاد هذا من الفتح وغيره (**قوله** الا أن يقال انها غير محققة الخ) أى والفسق غير محقق أيضا لاحتمال أن يكون الاداء لقصد احياء الحق بعد أن قصد الستر فتأمله مع ما سبق (**قوله** لان زناها طوعا غيره مكرهة فلا حد الخ) أى وقد اختلف فى جانبها فيكون مختلفا فى جانبه ضرورة (**قوله** وعلى هذا الخلاف اذا رجع الشهود لا يضمنون عنده الخ) لهما أن الواجب مطلق الضرب اذ الاحتراز عن الجرح خارج عن الوسع فينتظم الجارح وغيره فيضاف الى شهادتهم فيضمنون بالرجوع وعند عدمه يرجع الى بيت المال لانه ينتقل فعل الجلاد للقاضى وهو عامل للمسلمين وله أن الواجب هو الحد وهو ضرب مؤلم غير جارح ولا مهلك ولا يقع جارحا ظاهرا الا لمعنى فى الضارب وهو قلة هدايته للضرب فاقتصر عليه الا أنه لا يجب الضمان عليه لئلا تمتنع الناس عن الاقامة اه نهر (**قوله** فينظر ما ينقص به القيمة ينقص من الدية بمثله) أى ويلزمه مقدار هذا النقص من الدية كما قالوا ذلك فى تقدير أرش الجراحات التى لم يقدر أرشها بشئ وهذا هو المتعين هنا ولا وجه لما قاله المحشى تأمل (**قوله** أى معا لا مرتبا) فيه أنه لا فرق بين كون رجوعهم معا أو مرتبا فانه فى الثانى ظهر أن التلف مضاف الى المجموع الا أن رجوع الاول لم يظهر أثره لمانع وهو بقاء من بقى فاذا رجع الثانى ظهر حصول تلف بهما وهكذا كما يأتى ما يفيده فى الشهادات تأمل نعم فى الهندية وان رجع الخمسة معا غرموا أخماسا كذا فى الحاوى القدسى اه ويظهر أن المعية غير قيد (**قوله** والقاضى قد أخطأ حيث اكتفى بهذا القدر) الذى سيأتى فى كتاب الشهادة اعتماد الاكتفاء بقول المزكى فى حق الشاهد هو عدل مقبول الشهادة (**قوله** لانه متى أضيف الى المرأة بحرف الباء يراد به الجماع الخ) بخلافه بحرف على فانه يراد به الزيارة (**قوله** لكن فى الفتح أن الفرض أنهما مقران بالولد الخ) لا وجه لهذا الاستدراك بل هو لما قبله من التنظير والظاهر أنهما اذا لم يقرا بالولد

لا برفع الرحم الا اذا تلاعنا وألحق القاضى الولد بأمه (**قوله** والظاهر أنه غير قيد الخ) قال الرحمتى يتعين أن يكون ظرفا للزوجة أى المتصفة بأنها زوجته قبل الزنا سواء ولدت قبله أو بعده مالم ينكر الولد ويلاعن ويلحق القاضى الولد بأمه اه (**قوله** نعم ما فى بعض النسخ أعم لانه الخ) لا يستغنى باحدى العبارتين عن الاخرى فان الاولى لافادة قبول اقرار أحد الزوجين بما يوجب الاحصان وان أنكره الآخر والثانية لافادة أن احصان أحد الزانيين ليس شرطا لاحصان الآخر تأمل وقد أفاد نحو هذا العلامة السندى

﴿باب حد الشرب﴾

﴿قول الشارح فلو حد قبلها فظاهره انه يعاد عينى﴾ الاستظهار لصاحب النهر وأصله للبحر ولفظ النهر مع الكنز وصحا من سكره هذا الشرط لوجوب الحد لا فيد الضرب فائدته قاله العينى وهو ظاهر فى انه لو حد فى حال سكره لا يكتفى به لعدم فائدته فالعينى لم يذكر الا التعليل لتأخير الحد بعد الافاقة اه سندى (**قوله** لان الحدود لا تثبت بشهادة النساء للشبهة الخ) أى شبهة البدلية عن الرجال لقوله تعالى فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان فاعتبرهما عند عدم الرجلين ولم يرد به حقيقته بالاجماع لانهما لو شهد تا مع امكان الرجلين صح اجماعا فتح (**قوله** فالشرط عندهما أن يؤخذ والريح موجودة كما أفاده فى البحر) قال فيه ينبغى أن يكون السؤال عن الوقت مبنيا على قول محمد أما على المذهب فلا لان وجود الرائحة كاف اه وقد يقال انه مبنى على قول الكل أما قول محمد فظاهر وأما قولهما فلان الرائحة يحتمل أنها رائحة الخمر التى شهدا بشربها لعدم التقادم ويحتمل أنها رائحة غيرها وأن الخمر المشهود بشربها زالت رائحتها بالتقادم وعلى التقدير الاول يحد وعلى الثانى لا فلا يحد بالشك. (**قوله** أقول المراد بما أسكر الخ) قد حقق هذا المقام فى الاشربة زيادة عما هنا وقال الصواب أن مراد صاحب الهداية باباحة الافيون اباحة قليله للتداوى ونحوه ومن صرح بحرمته أراد به القدر المسكر منه ثم قال والحاصل ان استعمال الكثير منه المسكر حرام مطلقا وأما القليل فان كان للهو حرم وان سكر منه يقع طلاقه لان مبدأ استعماله كان محظورا وان كان للتداوى وحصل منه اسكار فلا اه ثم رأيت فى تبيين المحارم من باب الخمر والميسر ما نصه وأما الافيون فهو حرام عند محمد قليله وكثيره وقال فى السراج الوهاج الافيون حرام ولم يقيد حرمته بقول أحد وهو الظاهر لانه مضر بالبدن وكل شئ يضر به فأكله حرام وكذا يسيئ الخلق ويضعف العقل اه (**قوله** فالظاهر أن هذا تفريع على قول محمد فقط الخ) قد يقال ان هذا تفريع على قول الكل كما هو ظاهر اطلاقهم هنا وانهما كما يشترطان وجود الرائحة عند القاضى يشترطان أيضا عدم التقادم بين القضاء والامضاء بمعنى مضى الزمن الطويل لا بمعنى زوال الرائحة لكن تفرض المسئلة بما اذا ثبت بالبينة لا بالاقرار والا فيكفى لعدم الحد مجرد الهرب وانظر ما يأتى له فى كتاب السرقة عند قول المصنف فان أقر بها ثم هرب الخ

﴿باب حد القذف﴾

(**قوله** اذ لو كان مكرها لبيناه الخ) فيه أنهم اشترطوا بيان الكيفية فى حد الزنا والشرب ولم يكتفوا بدونها فيلزم أن يكون حد القذف كذلك ولا يقال اذ لو كان مكرها لبيناه الا أن يقال بعدم الاشتراط هنا لتعلق حق العبد فأشبه سائر حقوقه بخلافهما لتمحضهما لله تعالى (**قوله** ولا المجنون الا اذا سكر الخ) لعل الاصوب

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

ولا السكران الا الخ (**قوله** أعم مما يوجب الحد ومالا يوجبه وهو الوطء الخ) تقدم مافيه أول الكتاب وأن الزنا بالمعنى الاعم اسم لما هو حرام لعينه من الجماع وسيأتى له عن ابن كمال فى باب التعزير أن النسبة الى فعل لا يجب الحد بذلك الفعل لا توجب الحد (**قوله** أن لا يكون أم ولده الحرة الميتة الخ) هذه المسئلة وما بعدها هما ماذكره المصنف فيما يأتى ولا يطالب ولد وعبد أباه وسيده بقذف أمه الحرة المسلمة فلو كان لها ابن من غيره ملك الطلب وكذا ما بعدهما يعلم من كلام المصنف الآتى (**قوله** أن الخنثى لو تزوج ودخل فقذفه آخر لا يحد الخ) الظاهر أنه لا يحد وان لم يتزوج وانه لا يوصف فعله أو الفعل به زنا لان فرجه ليس محلا له لعدم تيقن أنه فرج (**قوله** لم يكن فى شئ من ذلك حد) أى لا على الآمر ولا على المأمور أما الآمر فلانه لم يقذفه وانما أمر به وأما المأمور فلانه ماقذفه وانما حكى عبارة الآمر وفى النهر أما المأمور فان قال له يازانى حد لا ان قال له ان فلانا يقول لك يازانى (**قوله** ويخالفه مافى الفتح عن المبسوط أنت أزنى الخ) فالشارح وافق فى الاولى الخانية وخالف المبسوط وخالف فى الثانية الخانية ولما كان مبنى الحدود على الدرء للشبهة كان القول بعدم الوجوب وجيها اهـ سندى خصوصا والعمل بما فى الشروح مقدم على مافى الفتاوى (قول الشارح ومثله النيك الخ) الذى فى شرح المنار نكحتها زنا أو زنيت بها يجب الحد والنيك عبارة عن الجماع وهو أعم من كونه حراما أو حلالا وكونه حراما لا يستلزم الزنا كجماع الحائض اهـ من السندى وفى القاموس ناكها جامعها اهـ والذى رأيته فى عدة نسخ من شرح المنار من بحث الكناية مثل مانقله فى المنح عنه حيث قال من قال جامعت فلانة أو واقعتها لا يجب عليه حد القذف لانه لم يصرح بالزنا وانما يجب اذا قال نكتها أو زنيت بها اهـ والظاهر أن الصواب نسخة السندى اذ هو ليس صريحا فى باب الزنا وان كان صريحا فى باب النكاح على أنه فى العرف لا يستعمل فى خصوص معنى الزنا بل فى معنى الجماع العام فليس صريحا فيه (**قوله** وكذا لو حذف الجبل الخ) أى ولو باظهار الهمز يحد اتفاقا كما أفاده فى غاية البيان سندى لكن لا يظهر الاتفاق مع الهمز لما تقدم من خلاف محمد فيما لو قال يازانئ فانه يقول بعدمه ولا فرق بين الفعل واسم الفاعل (**قوله** وكونها الخ) لعل الاظهر تذكير الضمير (**قوله** لان نفى نسبه من أبيه يستلزم كونه زانيا الخ) قال ابن الهمام الوجه اثبات الحد فى هذه المسئلة بالاجماع لا بكونه قذفا لأمه لان نسبة أمه الى الزنا فى حالة الغضب ليست أمرا لازما لجواز نسبته لغير أبيه لشبهة أو نكاح فاسد كالتى قبلها فثبوت الحد به بمعونة قرائن الاحوال وبهذا لا يثبت القذف بصريح الزنا ولذا ذكر فى المبسوط أن فى الاولى الحد استحسانا بأثر ابن مسعود وهو ماذكره الحاكم فى الكافى من قول محمد بلغنا عن عبد الله بن مسعود أنه قال لا حد الا فى قذف محصنة أو نفى رجل عن أبيه فحملوا الاثر على النفى حالة الغضب وحكموا بانه حالة عدمه لم ينفه عن أبيه بدلالة الحال فليس هذا من التخصيص فى شئ اذ ليس قذفا وانما يكون تخصيصا لو كان قذفا أخرج من حكم القذف اهـ (**قوله** لعل المراد به المحصن فى نفس الامر والا الخ) الاحصان فى نفس الامر لا يتوقف عليه اقامة الحد من القاضى وان كان يتوقف حل الطلب من المقذوف ديانة فلا يصح أن يكون هذا مرادا فى كلامه (**قوله** ومقتضى هذا انه الخ) أى مقتضى قولهم وينزع الفرو والحشو لا مقتضى التعليل فانه يفيد نزع الثوب المبطن لكن فى السراج عن الكرخى اذا كان عليه قميص أو جبة مبطنة ضرب على ذلك حد القذف ويلقى عنه الرداء اهـ سندى (**قوله** فجعلوها قرينة على ارادة المعنى الثانى المجازى ونفيه الخ) حقه على نفى ارادة الخ وعبارة الفتح وقد حكموا بتحكيم الغضب وعدمه فمعه يراد نفى كونه من مائه مع زنا الام به ومع عدمه يراد المجازى الخ اهـ

(**قوله** وأما الخال فلما أخرجه الديلمي في الفردوس الخ) وقال تعالى ورفع أبويه على العرش يعني أباه وخالته زيلعي (**قوله** وأما العم فلقوله تعالى واله آبائك ابراهيم واسمعيل الخ) قال الزيلعي وكذا اذا نسبه الى الجد لا يجب الحد لهذا المعنى أي لانه ينسب اليه عادة قال تعالى حكاية عن اسرائيل وبنيه عليهم السلام حين حضرته الوفاة قالوا نعبد إلهك وإله آبائك ابراهيم واسمعيل واسحق وابراهيم كان جده واسحق أباه واسمعيل عمه اهـ فالآية تصلح دليلا لعدم الحد في النسبة الى الجد أو العم (**قوله** أي بلا استئجار الخ) فيه أن رميها بالزنا بالمعنى العام الذي هو الشرط لاقامة الحد متحقق ولو صرح بالاستئجار فيجب الحد به فينبغي حذف هذا القيد (**قوله** فانه كما يحتمل أن يكون هو الآخذ يحتمل أن يكون الخ) وأيضا احتمال أنه هو الآخذ للمال لا ينفي حد القذف لتحققه ولو مع أخذه له (**قوله** الذي رأيته في المبسوط فأتى بها والظاهر انه بالبناء للمجهول الخ) كل من لفظ جاء وأتى مبنيا للفاعل أو المفعول لا يدل على المرافعة ولا عدمها فتساوى التعبير بجاء وأتى بالبناء للمفعول (**قوله** وليس للامام أن يقيم الحد في المسجد) وكذا القود والتعزير لا يقامان في المسجد سندي عن البحر (**قوله** وانما يقام الحد على المرأة بحضرة وليها الخ) الظاهر أن التعزير كذلك لما ذكره من العلة (**قوله** ولم أر الى الآن ما اذا اجتمع قتل القصاص والردة والزنا) فيه أنه بالردة سقط الاحصان فلا رجم فلم تجتمع الثلاث وفي المسئلة الثانية سقط قتل الزنا بالردة فلم يجتمعا (**قوله** لكن لا يخفى أن قولهم لا يعاقب الوالد بسبب ولده يشمل التعزير لانه الخ) يؤيد توقفه أيضا استدلالهم على امتناع حد الوالد بقوله تعالى ولا تقل لهما أف وتضرره بالتعزير أشد من تضرره بالتأفيف ثم ان الظاهر اعتماد ما في البحر لموافقته لتصريحهم وعدم اعتماد ما في القنية لمخالفته له فلا يعول على ما فيها وما أجاب به المحشي غير دافع فانه غير المراد بقولهم المذكور الذي صرحوا به نعم يوافق ما بحثه في النهر ما يأتي في التعزير من أنه يعزر بشتم ولده وقذفه وبقذف مملوكه ولو أم ولده ولعله مبني على ما في القنية (**قوله** أي اذا مات المقذوف قبل اقامة الحد على القاذف أو بعد اقامة بعضه بطل الحد وليس لوارثه اقامته الخ) قال الرملي الظاهر أن التعزير أيضا لا يورث مستدلا بما ذكروه من تعليل بطلان الشفعة بموت الشفيع من أنها مجرد رأي وهو صفته فلا يورث عنه اهـ سندي وقال قبل ذلك انما يرث العبد حق العبد بشرط كونه مالا أو ما يتصل بالمال كالكفالة أو فيما ينقلب الى المال كالقصاص اهـ فتح وهذا مؤيد لبحث الرملي لكن ذكر الزيلعي في باب الرهن يوضع في يد عدل عند قول الكنز وتبطل بموت الوكيل حتى لا يقوم وارثه ولا وصيه مقامه وعن أبي يوسف ان وصي الوكيل يقوم مقامه فيملك بيعه لان الوكالة لازمة هنا فيملك الوصي كالمضارب اذا مات والمال عروض يملك وصي المضارب بيعها لما انه لازم بعدما صار عروضا قلنا الوكالة حق على الوكيل فلا يورث عنه لان الارث يجري في حق له لا في حق عليه فوجب القول ببطلانها بخلاف المضاربة لانها حق المضارب فتقوم الورثة مقامه فيه الخ اهـ ونحوه في شروح الهداية ومقتضاه جريان الارث في التعزير لكن نقل المحشي في فروع كتاب الوصايا عن المحيط ما نصه حق الغرماء والورثة يتعلق بما يجري فيه الارث وهو الاعيان ولا يتعلق بما لا يجري فيه الارث كالمنافع وما ليس بمال لان الارث يجري بما يبقى زمانين لينتقل بالموت اليهم من جهة الميت والمنافع لا تبقى زمانين اهـ قال واعترض هذا الحصر البيري بالقصاص الخ وأجيب عنه بانه في حكم المال لانقلابه اليه (**قوله** ومبنى الخلاف أن الغالب في حد القذف حق الشرع عندنا وعنده حق العبد الخ) لا تحرير فيما قاله فان مقتضى كون الغالب حقه تعالى أن يصح الرجوع عنه بعد الاقرار به ومقتضى ما قاله

الشافعى أن لا يصح عكس ما قاله المحشى مع أن الحكم فى المذهبين ما ذكره عنهما (**قوله** وسقوط الحد على التفصيل السابق الخ) مقتضى الوجه عدم سقوط الحد بالصلح أصلا كما قاله فى العفو (**قوله** متعلق برجوع وقوله وعنه متعلق باعتياض الخ) وأقول يجوز تعلق كل من الجارين والمجرورين بكل من الاعتياض والصلح والعفو اه سندى (**قوله** والا لم يكن له العفو الخ) أى لان جواز عفوه فى حقوقه تعالى اذا علم انزجاره كما يأتى له ﴿قول الشارح لانها لو أجابته بأنت أزنى منى حد وحده خانية﴾ لا يظهر وجوب الحد عليه فان الكلام فيما لو قذف زوجته وموجبه اللعان ونص عبارتها ولو قال لامرأته أنت زانية فقالت أنت أزنى منى حد الرجل وحده اه ثم رأيت فى حاشية أبى السعود أن ما عزى للخانية مشكل ثم ظهر أن قوله حد الرجل وحده صوابه حدت المرأة فقط اه (**قوله** وكذا الوطء فى الملك والحرمة مؤبدة بشرط ثبوتها بالاجماع أو بالحديث المشهور عند أبى حنيفة الخ) مثال ما كان حرمته بالاجماع موطوءة الاب بالنكاح أو بملك اليمين ومثال الثانى المنكوحة للاب بلا شهود بناء على ادعاء شهرة حديث لا نكاح الا بشهود وحرمة وطء أمته التى هى عمته من الرضاع لحديث يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب اه من الفتح (**قوله** فكذا يسقط احصانها الخ) عبارة الفتح فلذا بالالام (**قوله** نعم هو محرم بعد التوبة فيعزر فتح) عبارة الفتح نعم هو محرم وأذى بعد الخ (**قوله** والاسناد الى وقت الكفر هو المتبادر من اطلاق المصنف كالكنز الخ) كون المتبادر شمول الاطلاق لمسئلة الاسناد لوقت الكفر انما يظهر فيما لو تحقق الزنا فيه لا فيما اذا لم يثبت فيه اذ موضوع المسئلة كما قال قذف من زنت فى كفرها فمقتضاه ثبوته فيه (**قوله** والكفيل بالنفس انما يطالب بهذا القدر فتح) عبارته ولو قال القاذف بعد ثبوت القذف عند القاضى عندى بينة تصدق قولى أجل مقدار قيام القاضى من مجلسه من غير أن يطلق عنه ويقال له ابعث الى شهودك وذكر ابن رستم عن محمد اذا لم يكن له من يأتى بهم أطلق عنه وبعث معه بواحد من شرطه ليرده عليه وفى ظاهر الرواية لم يفتقر الى هذا لان سبب وجوب الحد ظهر عند القاضى فلا يكون له أن يؤخر الحد لما فيه من الضرر على المقذوف بتأخير دفع العار عنه والى آخر المجلس قليل لا يتضرر كالتأخير الى أن يحضر الجلاد وعن أبى يوسف يستأنى به الى المجلس الثانى لان القذف موجب للحد بشرط عجزه عن اقامة أربعة شهود والعجز لا يتحقق الا بالامهال كالمدعى عليه اذا ادعى طعنا فى الشهود يمهل الى المجلس الثانى وجوابه ما قلنا اه والمذكور فى الكفالة أن المدعى عليه لا يجبر على الكفالة بالنفس فى حد وقود عنده ويجبر عندهما فى القود وحد القذف والسرقة وليس تفسيره عندهما أن يجبره بالحبس ونحوه بل أن يأمره بالملازمة وأن يدور معه أين دار وانه لا يحبس فى الحد والقود الا بشهادة مستورين أو عدل لتحقق التهمة وان لم يثبت أصل الحق وبهذا ظهر عدم صحة نقل المحشى خلافهما عن الفتح فى هذه المسئلة وانما خلافهما المذكور فى مسئلة أخرى وقد ذكرها قبل مسئلتنا حيث قال واذا شهد وانه قال يا زانى وهم عدول حد فان لم يعرف القاضى عدالتهم حبس القاذف حتى يزكوا لانه صار متهما بارتكاب ما لا يحل من أعراض الناس فيحبس لهذه التهمة ولا يكفله ولا يكفل فى شئ من الحدود والقصاص فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف الاول وفى قول أبى يوسف الآخر وهو قول محمد يؤخذ منه الكفيل ولهذا لا يحبس عندهما فى دعوى حد القذف والقصاص ولا خلاف أنه لا تكفيل بنفس الحدود والقصاص الخ فتأمل (**قوله** وقيد ذلك فى البحر والنهر بما اذا حضرا جميعا الخ) أو الاول وحده كما يفيده ما بعده (**قوله** فلم يوجد من القاضى تهمة فيه فكان له استيفاؤه فيما بينه وبين الله تعالى الخ) المعوّل عليه أن القاضى لا يقضى بعلمه ولو فى حقوقه

تعالى

تعالى الخالصة

﴿ باب التعزير ﴾

(**قوله** وأجيب بانه لم يلتزم الالفاظ اللغوية الخ) المجيب هو السيد الحموى قال ور بما يشعر كلامه فى الديباجة بذلك أى بعدم التزامه الالفاظ اللغوية وبهذا يسقط تنظير المحشى الآتى تأمل ﴿قول الشارح بل هو مفوّض الى رأى القاضى وعليه مشايخنا الخ) لكن قال المقدسى فى شرح منظومة الكنز والذى ينبغى أن يعوّل عليه هو الاول يعنى عدم تفويضه الى رأى القاضى فى هذا الزمن لغلبة جهل القضاة وعدم الرأى دينا ودنيا ويؤيد هذا تأييد الامر دله ماقدمنا أن مرادهم بقولهم الرأى الى القاضى فى كذا القاضى المجتهد بمعرفة الاحكام الشرعية لا مطلقا خذ هذا الكلام فانه دقيق وبالقبول حقيق اه (**قوله** وكذلك له أن يزيد على الحد المقدّر اذا رأى المصلحة الخ) هذا مخالف لما نقله عن الفتح سابقا من انه لو رأى أنه لا ينزجر الا بأكثر من تسعة وثلاثين يقتصر عليها ويبدل ذلك الاكثر بنوع آخر اه الا أن يراد بالزيادة على الحد المقدر الزيادة من نوع آخر (**قوله** ظاهره أن المراد الخلوة بها وان لم ير منه فعلا قبيحا كما يدل عليه ما يأتى عن منية المفتى الخ) فيه أن ما فى المنية لم يتعرض الا لمسئلة ما اذا وجد مع امرأته أو محرمه من يزنى بها ولم يذكر المسئلة الاولى المنقولة عن الهندوانى فحيث ذكر التفصيل فى الاولى ولم يذكره فى الثانية علم أن موضوعهما مختلف على ماذكره (**قوله** ولذا قيد فى المنية بقوله وهو يزنى وأطلق قوله قتلهما الخ) فى الفتح سئل أبو جعفر الهندوانى عمن وجد رجلا مع امرأة أيحل له قتله قال ان كان يعلم أنه ينزجر عن الزنا بالصياح والضرب بما دون السلاح لا يقتله وان علم انه لا ينزجر الا بالقتل حل له قتله وان طاوعته المرأة حل قتلها أيضا اه وذكر هذه الحادثة كذلك العلامة المقدسى ونقلها فى الفتاوى الهندية عن النهاية كما ذكرها فى الفتح وبهذا تعلم أن موضوع مسئلة الهندوانى فيمن رأى رجلا مع امرأة يزنى بها كما هو المتبادر أيضا من قوله وان طاوعته فالمتعين ما سلكه فى النهر ولا يستقيم التوفيق الذى ذكره المحشى تأمل (**قوله** والظاهر أنه يأتى هنا التفصيل المذكور فى السرقة وهو ما فى البزازية الخ) قال العلامة الطرابلسى لكن رأيت العلامة أبا السعود نقل أنه يجوز قضاء لكن حيث تفحص الحاكم وظهر له أن المقتول متهم فى ذلك ويكتفى من القاتل باليمين وأجاب عن صبى قتل رجلا قصد اللواطة به فقتله بانه لا يتعرض له حيث كان الرجل معروفا بالفساد كما نقل ذلك عنه العلامة الكواكبى وهو كلام حسن ينبغى حفظه وأفاد البزازى انه ان لم يكن المقتول معروفا بالشر والسرقة قتل القاتل قصاصا وان كان متهما به فكذلك قياسا وفى الاستحسان الدية فى ماله لورثة المقتول لان دلالة الحال أورثت شبهة فى القصاص لا فى المال ثم رأيت منسوبا للكبرى انه لا يحتاج الى البينة هنا واليمين تقوم مقام البينة ولا يفعل الا عند فوران الغضب اه قال فهذا أوسع اه انتهى سندى (**قوله** ويقدم ابلاء العذر الخ) أى سلبه (**قوله** وان قال أصحابها نلق فيها لمحل الاجل تخليلها الخ) أو ألقوه فيها بالفعل لان المقصود الزجر عن مثل هذا الفعل (**قوله** فالمراد أنه لم ينقل عن علمائنا الخ) قلت تقدم للشارح عن الدرر فى باب الوطء الذى لا يوجب الحد انه فى اللواطة يعزر باحراق بيته ونحو ذلك وذكر فى الهندية فى الباب السابع عشر من الكراهية عن عمر رضى الله عنه انه أحرق بيت الخمار وقد نقله الحموى عن البرجندى اه سندى ﴿قول الشارح كما لو تشاتما بين يدى القاضى ولم يتكافآ الخ﴾ قد يقال ان التكافؤ حاصل

لوتشاتما بين يديه الا انه يقام عليهما حقا لمجلس الشرع ولا يظهر أيضا اقامته عليهما لوتضاربا وأحدهما أقل فيه من الآخر فاذا لم يستوف الا بعض حقه كيف يقام عليه التعزير (**قوله** مع تنقيص واحد من الاشدية الخ) هكذا عبارة الشرنبلالى بزيادة لفظ واحد ولا معنى له وعبارة ط عن الحموى عن أربعين مع تنقيص مع الاشدية وهى صحيحة فان المراد التنقيص المصاحب للاشدية لا للعدد (**قوله** لانه قد يكون فى معصية فيها حد كزنا غير المحصن الخ) قد يقال ان تعزيره بالنفى سياسة فى هذه الصورة ليس لمجرد معصية الزنا التى حدلها بل لامر آخر رآه الامام اقتضى تعزيره بذلك كعدم انزجاره بالحد الذى أقامه عليه فالتعزير ليس لمعصية الزنا بل لامر آخر ومعصية الزنا أخذت حظها وهو الحد (**قوله** لعله ذكره مع اغناء ماقبله عنه ليفيد أن المراد بالمنكر ما لا حد فيه الخ) أو ذكره ليتم نظم القياس فان ماذكره قياس منطقى الا أن الصغرى تقيد بقيد الكبرى (قول الشارح ولو أم ولده الخ) تقدم فى الشرح من حد القذف انه اذا سقط عنه الحد عزر لان ظاهره تعميم الحكم فى الاب والسيد قال الرحمتى الذى رأيته فى الجوهرة والدرر أو أم ولد بدون ضمير وهو الظاهر اذ السيد لا يجب عليه التعزير لعبده وأم ولده ملكه ويؤيده ماقاله ابن الهمام ان المولى لا يعاقب بسبب عبده لانه حقه فلا يجوز أن يعاقب بسبب حق نفسه اه لكن لقائل أن يقول ان مطالبته بسبب المعصية لا باعتبار حق العبد اه سندى (**قوله** ومقتضاه بلوغ الغاية فى شتم ولده وليس كذلك) قد يقال فصل بقوله وكذا بقذف كافر عما قبله اشارة الى أن التشبيه فى أصل التعزير لا فى بلوغ الغاية فى كل (**قوله** الذى فى الفتح والبحر وغيرهما كل محرم الخ) الظاهر ما فعله الشارح ويبعد القول بتوقف ابلاغ التعزير غايته على اصابة جميع المحرمات من الاجنبية ولا بد من حمل عبارة غيره على غير ظاهرها كأن يراد كل فرد من أفرادها لا بقيد اجتماعها يعنى أى فرد منها (**قوله** ماعدا هذه المواضع الثلاث الخ) هى ما فى المتن واصابة محرم من أجنبية ومسئلة أخذ السارق (**قوله** ولهذا لو عدلوا بعد الجرح تثبت عدالتهم الخ) فى تتمة الفتاوى من الفصل الثامن من الجرح والتعديل من أدب القاضى مانصه واذا جرحه واحد وعدله واحد لا يكون أحدهما أولى بل يسئل عن ثالث حتى اذا جرح اثنان فالجرح أولى فان عدل اثنان فالتعديل أولى واذا زكاهم واحد وجرحهم واحد فعند أبى حنيفة وأبى يوسف الجرح أولى لان التعديل والجرح يتم بالواحد عندهما فصار كما اذا زكاهم اثنان وجرحهم اثنان وعند محمد الشهادة موقوفة لا تجاز ولا ترد وان جرحهم اثنان وعدلهم عشرة فالجرح أولى اه فتأمل هذا مع ماذكره المحشى وسيأتى نحو ماذكره فى الشهادات والمتبادر من قول القنية بل تصح اذا ثبت فسقه ضمن ما تصح فيه الخصومة كجرح الشهود شمول ذلك لما يوجب التعزير فى البابين وهذا ما يفيده قول الشارح حتى لو بينوا فسقه الخ اذ لا شك أن ما يوجب التعزير مما تصح فيه الخصومة ثم انه يوافق ما فى التتمة قول المحشى لان الجرح مقدم على التعديل (**قوله** أى بكفر ان اعتقده كافرا لا بسبب مكفر الخ) بل باعتقاده عقائد الاسلام فقد اعتقد دين الاسلام كفرا وهذا أحد ما حمل عليه حديث اذا كفر الرجل أخاه فقد باء بها أحدهما أى رجع بكلمة الكفر وقال فى شرح المشارق انه محمول على المستحل والا فالحديث مشكل لانه اذا لم يعتقد بطلان الاسلام يكون كاذبا والكبيرة لا تكفر عندنا (**قوله** وأفاد بعطفه يافاجر على يافاسق التغاير بينهما الخ) فى النهر الظاهر أن الاول أعم والثانى أخص اه ثم ان الظاهر عدم قبول الشهادة فيما لو شهد أحدهما بمرادف ما شهد به الآخر لاختلاف المشهود به كما لو شهد أحدهما أنه قذفه

بالعربية والآخر بالفارسية (**قوله** الاول هو من لايتدين بدين) وجعله فى النهر بمعنى المنافق (**قوله** ويظهر من هذا وكذا من قول المصنف السابق الا أن يكون معلوم الفسق أن المراد المجاهر الخ) الظاهر أن المدار على تحقق فسقه وان لم يشتهر به كما هو المفهوم من كلامهم ومن تعليل المسئلة (**قوله** ومثله ياكشخان) هو بمعنى الديوث قال الرملى أورده فى القاموس فى باب الخاء فقال الكشخان ويكسر الديوث وكشخه تكشيخا وكشخنه قال له ياكشخان (**قوله** خلافا لما فى الكنز من أنه لاتعزير فيه كما فى الفتح الخ) قال فى البحر قال فى الفتح والحق ما قاله بعض أصحابنا أنه يعزر فى الكشخان اذا قيل انه بمعنى الديوث اه فما فى المختصر مشكل لكن قال فى ضياء الحلوم كشح القوم عن الشئ اذا تفرقوا عنه وذهبوا وكشح له بالعداوة أضمرها فى كشحه لان العداوة فيه وقيل الكاشح المتباعد عن مودة صاحبه من قولهم كشح القوم عن الشئ اذا ذهبوا عنه وفى الحديث أفضل الصدقة على ذى الرحم الكاشح اه فان صح مجئ الكشحان منه فلا اشكال أنه ليس بمعنى القرطبان فلذا فرق المصنف بينهما اه والاحسن جعله فى عبارة الكنز بالمهملة بمعنى ما فى ضياء الحلوم ليستقيم ما فى الكنز وان كان بالمعجمة ففيه التعزير (**قوله** والظاهر أن المراد به فى العرف من يفعل الخ) وربما يقال ان اللاعب مع الصبيان والمعرض عما يشتغل به العقلاء دليل على قلة عقله بمنزلة قوله يا أحمق اه سندى (**قوله** لانه علق رجوعه على الكفر الخ) فى كلامه قلب (**قوله** وكأنه انتزع من البغاء الخ) بكسر الموحدة وتخفيف المعجمة (**قوله** وبالقيد الثالث الى ما لا يعد عارا فى العرف الخ) فيه أن ما كان محرما شرعا كيف لا يعد عارا فى عرف المسلمين اه سندى (**قوله** من أنه مندوب للدرء الخ) هذا الفرق غير كاف للفرق بين دعوى الزنا والسرقة اذ فى كل الدرء مندوب اليه (**قوله** هذا ما ظهر لى فى تحقيق هذا المحل) وهذا هو الصواب ولا دليل على ما ذهب اليه الحلبى من تمحض حق العبد عن حقه تعالى فان امتثال أمر الشرع والكف عن تعدى حدوده وتعظيم المسلم وعدم الاستخفاف به ورفع الفساد من العباد من حقوقه تعالى وصيانة عرض المسلم ونحوه من حقوق العبد ولا دليل لما قاله الحلبى من أن أفراده التى هى حق العبد أكثر من أفراده التى هى حق الله تعالى (**قوله** فقال وهو ظاهر فى أن ما كان منه حق الله تعالى لا يحلف فيه الخ) فيه أنهم ذكروا أن ما تسمع فيه الدعوى حسبة مما لا يندرئ بالشبهة تجرى فيه اليمين مع أنه من حقوقه تعالى فالظاهر أن ما كان من حقوقه تعالى من التعازير كذلك بل وقع الخلاف فى التحليف حسبة من غير دعوى ففى تتمة الفتاوى من الفصل التاسع فى دعوى الطلاق ما نصه القاضى يسمع البينة على الطلاق وعلى عتق الامة من غير دعوى وهل يحلف على ذلك حسبة من غير دعوى ذكر محمد فى آخر باب التحرى اذا طلق امرأة من نسائه بعينها ثلاثا ثم نسى ثم بنّ الا واحدة لا يحل له وطؤها والقاضى لا يخلى بينهما حتى يخبر الزوج أنها غير المطلقة ثلاثا فاذا أخبر استحلفه ما طلقت هذه ثلاثا ولم يشترط دعواها وذكر شمس الأئمة أنه لا يستحلف وان تقدم الدعوى شرط وفى آخر الدعوى من هذا الكتاب ان الدعوى شرط التحليف على عتق العبد بالاجماع انما الخلاف فى اشتراط الدعوى على قبول الشهادة (**قوله** الا أن يراد أخت المقبل) الظاهر جواز عود الضمير للمدعى أو المدعى عليه واحترز بالاخت عما لو ادعى انه قبل زوجته فانه هنالك حق العبد غالب وعلى هذا لو كان لها بعل فان طالب أخوها لا يحلف المدعى وان بعلها حلف اه سندى (قول الشارح لانه فى حقوقه تعالى يقضى فيها بعلمه الخ) أى فالشاهد الواحد أولى اه سندى لكن سيذكر المحشى فى كتاب القضاء نقلا عن الفتح أنه فى حد الشرب والزنا لا ينفذ قضاؤه

بعلمه اتفاقا وان ماذكره فى النهر فى الكفالة بحثا أنه يجب أن يحمل الخلاف بين المتقدمين والمتأخرين على ما كان من حقوق العباد أما حقوق الله تعالى المحضة فيقضى فيها بعلمه اتفاقا خطأ صريح مخالف لكلامهم نعم ما كان من التعزير من حقوقه تعالى لا يتوقف على الدعوى ولا على الثبوت بل اذا أخبر القاضى عدل بذلك عزره (قول الشارح وتركها غسل الجنابة الخ) فى حاشية الزيلعى ترك الغسل من الجنابة والحيض بمنزلة ترك الصلاة (**قوله** وفيه أنه اذا كان ذلك جناية علق عليها الامر الخ) لا يرد مسئلة الزنا والسرقة لما أنه حصل الانتقال الى ما هو أعلى من التعزير وهو الحد نعم يتوجه الاعتراض عليه لو وجد جناية لا تعزير ولا حد فيها تأمل (**قوله** لكن يشكل عليه ضربه على ترك الصلاة الخ) قد يقال ضربه على ترك الصلاة ليس تعزيرا بل ليتمرن عليها وقال الرحمتى انما يمنع الصغر من التعزير فى حقه تعالى من اقامة الامام أو نوابه لانه غير مكلف ولكن لأبيه اقامة ذلك لما تقدم عن القنية وكذا لمربى اليتيم على ما مر (**قوله** فقد مر أن لكل مسلم اقامة التعزير حال مباشرة المعصية الخ) ما مر انما يفيد أن لكل مسلم اقامته حال المباشرة لا وجوبه فهو نظير الزوج لا نظير الامام لوجوب اقامة الحد والتعزير عليه (**قوله** وأجيب بأنه يضمن المهر الخ) فى هذا الجواب تأمل فانا لو قلنا بلزومه لا نقول انه فى مقابلة الوطء بل هو فى مقابلة اتلاف النفس ووجوب المهر بابتداء الفعل (**قوله** ظاهره تقييد الضمان بما اذا كان الضرب فاحشا) الظاهر اعتماد هذا التقييد للتفصيل الآتى فى الجنايات ويحمل كلامه على ضرب التعليم فانه هو الذى يفصل فيه بخلاف ضرب التأديب فان فيه الضمان مطلقا ولا ينافى ذلك اطلاق الضمان فى عبارة الفتح فانه فى التأديب وما فى الدر المنتقى فى التأديب أيضا بدليل ذكره له فى آخر عبارته عند ذكر المخالف (**قوله** ومقتضى ما قررناه هنالك وجوب الضمان الخ) الظاهر أن المراد ضمان نصف الدية للتعليل الذى ذكره (**قول** اذا تعدى بالزيادة مطلقا الخ) أى زاد على المائة أولا لكن لا يظهر ضعف هذه الرواية فانه اذا كان يرى ذلك وضربه مائة فأقل فمات صادف فعله فصلا مجتهدا فيه فلا وجه لضعف القول بعدم الضمان وان ضربه زائدا على المائة يضمن النصف لما ذكره (**قوله** أى اذا كان ارتحاله لا لغرض محمود الخ) قد أطال العلامة السندى القول فى هذه المسئلة اطالة حسنة رحمه الله تعالى فانظره ونقل عن الرحمتى أن هذا اذا كان كراهة لما انتقل عنه وحينئذ ينبغى أن يكون لا فرق بين مذهب ومذهب (**قوله** وظاهر التقييد بالقذف أنه لو شتم بالتعريض لا يعزر) لكن العلة المذكورة تفيد أنه يعزر

﴿كتاب السرقة﴾

(**قوله** وفى الكبرى عن عين الامام الملتزم حفظ طرق المسلمين الخ) فانه وان أخذه جهارا عن مالكه لكنه يبالغ فى اخفائه عن الامام فباعتبار كونه متصديا لحفظ الطريق بأعوانه واختفاء القاطع عنه وعن أعوانه أطلقت عليه السرقة (**قوله** ففى القاموس سرق منه الشئ يسرق الخ) عبارة القاموس باللفظ سرق منه الشئ يسرق سرقا محركة وككتف وسرقة محركة وكفرحة وسرقا بالفتح واسترقه جاء مستترا الى حرز فأخذ مالا لغيره والاسم السرقة بالفتح وكفرحة وكتف اه وهذا الضبط موافق لشرحه (**قوله** هذه العبارة مع التطويل لا تشمل سرقة المسلم خمر الذمى الخ) هذه الصورة مفهومة بالاولى من قوله وكذا الذمى اذا سرق الخ على أن ماذكره مجرد تفريع على ما قبله المتناول لجميع المسائل ولا يلزم فى التفريع ذكر

جميع

جميع المسائل المتفرعة على الاصل (**قوله** واعله على القول بأن القاضى يقضى بعلمه الخ) الظاهر أن المراد بالقضاء بعلمه العمل به مطلقا للعلة المذكورة وتقدم أنه لا يقضى به ولو فى حقوقه تعالى وهو المعتمد المعول عليه (**قوله** واعترضه الحموى بأنه يجوز الخ) قد يقال ان وجه استثناء الزمان هو الاكتفاء عنه بالسؤال عن الماهية المأخوذ فيها قيد التكليف فلا حاجة الى بيانه بخصوصه لكن يرد على هذا أنه كان يمكن الاكتفاء بالسؤال عنها عن بيان المسروق منه مثلا مما هو داخل فى السؤال عن الماهية ثم ان الظاهر أن مراد الاسرار أنه لو أقر بالسرقة من هو أهل لاقامة الحد وسئل كما هو لازم ثم أقر أنه سرق فى صباه لا يكون هذا رجوعا عن اقراره السابق بل هو اقرار آخر وليس المراد أنه اذا أقر بالسرقة فى حال صباه ولم يزد على ذلك يقام عليه الحد فانه لا يقام عليه كما لو أقر بالزنا فى حال صغره (**قوله** وهو تأييد لما قبله حيث سماه جورا شبيها بالعدل) الاظهر أنه مقابل لما قبله لا مؤيد له فانه عدل حيث توصل به الى اظهار الحق فلا يكون جورا محضا وعلى الاول هو جور محض (قول الشارح ما رأيت جورا أشبه بالعدل من هذا الخ) وفى شرح منظومة الكنز فلو حسنت نية الامير وكان ذا رأى حل له فعل نحو هذا لكنه نادر فى هذا الزمن فالأولى المنع كيلا يتجاسر الظلمة على مثله (**قوله** فقال المال كثير والمسئلة أقرب الخ) عبارة الاصل على ما نقله السندى فى القصة العهد قريب والمال أكثر من ذلك (**قوله** الظاهر أنه لا ينافى ما مر عن القنية الخ) الظاهر المنافاة لان الموضوع فى المسئلة الاولى ما لو شكى اليه بغير حق وهذا انما يظهر فيما اذا ظهرت السرقة على يد غيره تأمل (**قوله** قلت أنت خبير بأن ما ذكره فى باب السرقة مخالف لما عزاه اليها الخ) فان ما ذكر أنه نقله المصنف فى السرقة لا يوافق ما نقله عن القنية ولا ما نقله عن الذخيرة بل هو ملفق مما هو مذكور فيهما نعم ذكر المحشى فى الغصب أن المصنف نقل ما ذكره من أنه لو مات المشكو عليه بسقوطه من سطح لخوفه غرم الشاكى ديته الخ عن العمادية وعلى ما فهمه المحشى أولا من أن موضوع المسئلتين مختلف لا مخالفة (**قوله** قلت لا يخفى أن هذا هو منشأ النظر) قد يفرق بين الباب الثقيل وغيره كحمل قماش بأن الاول لا يرغب فى سرقته لثقله وقلة قيمته بخلاف الثانى تأمل وأيضا الباب الكبير لا يرغب فيه غالبا بخلاف حمل القماش وقيد الرغبة لا بد منه لتحقق القطع (**قوله** ومفهوم علة الفخار أنه يقطع به) قد نصوا على اعتبار العلتين ولا يلزم من انتفاء العلة المذكورة فى الفخار ثبوت القطع فى الصينى والبلور لوجود العلة الثانية المقتضية لعدمه وهى سرعة كسره (**قوله** وظاهره أن باب المسجد حرز الخ) الاصوب أن يقال ان قول الشارح لانه حرز لا محرز تعليل لعدم القطع بسرقة باب الدار وترك تعليل عدمه فى باب المسجد وهو عدم الاحراز لظهوره (قول الشارح ولو نائما أو مجنونا أو أعمى الخ) عبارة الفتح وتبعه فى البحر والنهر وشرح الحموى ولا قطع بسرقة العبد الكبير يعنى المميز المعبر عن نفسه بالاجماع الا اذا كان نائما أو مجنونا أو أعجميا لا يميز بين سيده وغيره فى الطاعة فحينئذ يقطع ذكر الاستثناء ابن قدامة ولم يذكره أصحابنا بل نصوا أنه لا قطع فى الآدمى الذى يعقل سواء كان نائما أو مجنونا أو أعجميا اه فحينئذ الانسب ابدال أعمى بأعجمى (**قوله** قال فى الفتح والبحر شمل مثل كتب السحر ومثل كتب العربية واختلف فى غيرها الخ) الاصوب حذف قوله شمل الى قوله واختلف فان ذلك لا وجود له فيهما فان عبارة البحر والمراد بالدفاتر صحائف فيها كتابة من عربية أو شعر أو حديث أو تفسير مما هو من علم الشريعة واختلف فى غيرها وعبارة الفتح ويدخل الكتب المشتملة على علم الشريعة كالفقه والحديث والتفسير وغيرها من العربية والشعر

واختلف فى غيرها الخ تأمل (قوله لكن كلام الفتح يخالفه لانه جعل الخ) لكن ينبغى أن يقال انه لاقطع فى مثل كتب السحر لانها مثل آلات اللهو بل هى أولى بتأويل الاحراق لازالة المنكر (قوله فانه مال المسلمين وهو منهم الخ) فله شبهة الملك (قوله ولا يخفى أنه لا يقطع به وقد عللوا الخ) عبارة البحر ولا يخفى أنه لا يقطع به لعدم المالك كما صرحوا أنه لو سرق حصر المسجد ونحوها من حرز فانه لا يقطع معللين بعدم المالك (قوله والفتوى اليوم على جواز الاخذ عند القدرة الخ) أى عند الضرورة كما يفيده عبارة المجتبى اذ عند عدمها لا يؤخذ بمذهب الغير وبه يرد على من جوزه مطلقا سندى عن شرح نظم الكنز (قوله وكما عبر به فى الهداية حيث قال ذى رحم محرم منه الخ) المتبادر من هذه العبارة انما هو رجوع ضمير منه للسارق لا للرحم (قوله لكن المنقول فى الهداية وغيرها قطع الصديق لانه الخ) الظاهر عدم القطع فى الصديق اذا جرت العادة بينه وبين صديقه بالدخول بلا مانع لوجود الاذن دلالة فى دخول الحرز ويحمل كلام الهداية على صديق لم تجر العادة فيه بذلك هذا ما يفيده كلامهم (قوله فالضمير فى له عائد على المسروق الخ) الاولى ابداله بالمسروق منه فان القصد رد ما قاله ط أن الاولى حذف له لتعم الحرز الخاص لها فجعله عائدا للمسروق منه يكون الكلام شاملا لما اذا كانت السرقة منها تأمل. (قوله ومقابله القول بأنه يقطع عنده لو سرق من الحمام الخ) لعل الانسب أن يقول ومقابله القول بأنه يقطع عنده فان عبارته توهم أن ما ذكره الشارح خارج عن هذين القولين مع أنه قولهما (قوله لعل وجهه أنه يكون مجاهرا الخ) هذا التوجيه للحموى حيث قال وجه عدم القطع أنه حينئذ بالغش مجاهر لا مختف وشرط القطع الخفية اهـ (قوله وهى تدل على أنه لا يقطع فى النهار بلا فرق الخ) قد يقال عدم قطعه بفتحه نهارا وهو مقفل انما هو لتحقق المجاهرة بالغش وهذا لا يدل على عدم قطعه فيما اذا كان الباب مفتوحا مردودا أولا فدعوى الأولوية غير ظاهرة (قوله وبهذا علم أن ما قدمناه عن النهر عند قوله أو من ذى رحم ليس على اطلاقه) كلام النهر فى بيان الحرز فى حد ذاته وهو صحيح على اطلاقه وما هنا من عدم القطع انما هو لعدم الخفية لكونه مجاهرة كما ذكره تأمل وعلى ما فهمه المحشى يكون ما قدمه عن النهر مقيدا بما اذا سرق ليلا من دار مثلا لا باب له فانه يقطع بخلاف ما اذا كان ذلك نهارا فانه لا يقطع اذا لم يكن له باب أو كان مفتوحا. (قول الشارح فلو فيه أحد وهو لا يعلم به قطع). لا يظهر الا على القول باعتبار الحافظ مع وجود الحرز وأما على ما قدمه من عدم اعتبار الحرز بالحافظ مع وجود الحرز بالمكان فلا يظهر تأمل. (قول المصنف ويقطع لو سرق من السطح الخ). هذا اذا كان مصعده من داخل البيت أما من خارجه وليس له باب يغلق عليه فلا يكون حرزا وراجع اهـ سندى (قوله فشمل ما اذا أخرج الداخل يده وناول الخارج الخ) فى الفتح الوجه أن يقطع الداخل فى هذه الصورة كما عن أبى يوسف لانه دخل الحرز وأخرج منه المال بنفسه وكونه لم يخرج كله معه لا أثر له فى ثبوت الشبهة فى السرقة واخراج المال والسرقة تمت بالداخل وحده لا بهما (قوله والمراد هنا الكم المشدودة الخ) هذا ما ذكره فى البحر عن الشمنى وذكره شراح الهداية والظاهر أن الصرة لو كانت غير الكم يكون الحكم فيها ما ذكره من التفصيل للعلة المذكورة (قوله الا أن يجاب بان الالقاء فى الطريق هناك معتادا الخ) لعل الاحسن ما أشار اليه القهستانى حيث قال وان شق الحمل وأخذ منه شيأ أى أخرج منه بيده ما قيمته عشرة فصاعدا قطع فلو خرج الشئ بنفسه ثم أخذه لم يقطع لان الاخراج من الحرز شرط اهـ. (قول الشارح سرق فسطاطا منصوبا الخ). أى فى صحراء ونحوها اذ لو كان منصوبا فى الدار بحيث تحيط به من

جوانبه جدران الدار قطع لكونه محرزا اهـ سندى ويظهر القطع لو محرزا بحافظ فى الصحراء (**قوله** لانه لا عبرة للحامل الخ) غاية ماذكره انما أفاد عدم قطع الحامل ولم يذكر وجه قطع المحمول مع أنه لم يوجد منه سوى هتك الحرز بدون أن يوجد منه فعل الاخراج ولعل وجهه أنه قد وجد منه التسبب فى الخروج نظير مالو ألقى ماسرقه فى الماء فخرج بقوة جريه بدون أن يسند الاخراج للحامل (**قوله** قلت وتحقيق المقام أن اسم الفاعل لا ينصب المفعول الا اذا كان بمعنى الحال أو الاستقبال الخ) فيه أنه حيث جازت الاضافة مع كونه بمعنى الحال أو الاستقبال وان كانت لفظية لم يتعين كونه للماضى وهذا كاف لعدم القطع اذ هو يندرئ بالشبهة ولا نظر لكون الاصل فى الاضافة أن تكون معنوية ولذا قال الرحمتى يرد أنه يجوز أن يكون معموله مجرورا مع أنه بمعنى الحال أو الاستقبال لان ذلك شرط للعمل وليس مانعا من الاضافة بل تكون فيه لفظية فيبقى فيه احتمال الاخبار والعدة فلا يقطع بالشك اهـ والظاهر فى الفرق بين الاضافة والتنوين هو العرف لا غير (**قوله** لان التنوين دليل عدم ارادة الاقرار الخ) فيه تأمل اذ التنوين من العامى الذى لا تمييز عنده فى الحركات ولا فى أحوال الكلمة لا يصلح أن يكون دالا على شئ والاظهر فى وجه البعد ماقاله ط من أنه على هذا الاعتبار يلزم اعتبار شبهة الشبهة لان عدم ايجابه على العالم للشبهة الناشئة من الشك فلو اعتبرنا ذلك من الجاهل لكان عدم القطع لشبهة فى النطق به اهـ

﴿ باب كيفية القطع واثباته ﴾

﴿قول الشارح قطعت رجله اليسرى الخ﴾ الظاهر أن يقيد هذا بما اذا قطعت يده قبل الخصومة نظير مامر عن شرح الطحاوى والظاهر أيضا أن القطع اذا كان ظلما عمدا أو خطأ كذلك (**قوله** أى ماتقدم من اشتراط الحضور الخ) المناسب أن يراد بالاول فى كلام الشارح ماذكره عن شرح الوهبانية من عدم اشتراط حضور الشهود وبالثانى ماذكر أنه قدمه متنا وشرحا وحينئذ يسقط اعتراض المحشى ويكون كلام الشارح موافقا للواقع فى كلام الشرنبلالى (**قوله** فيه نظر لما فى الاشباه من أن الربا لا علك الخ) عزاه فى الاشباه للقنية والظاهر أن المسئلة خلافية وسيأتى للمحشى فى باب الربا أن العوض يملك بالقبض وعزا ذلك للبزدوى حيث قال ان من جملة صور البيع الفاسدة جملة العقود الربوية يملك العوض فيها بالقبض (**قوله** أو بنصبه على أنه مفعول لاجله الخ) هو الاظهر فان السقوط ليس هو عين ضرورة القطع (**قوله** أى أنه يلزم من وجوب القطع الخ) لعل الاصوب وجود بالدال المهملة هنا وفيما بعده (**قوله** فعلم أن التقدم لا يسقط الا اذا لم يوجد قطع الخ) لعل المناسب أن يقول فعلم أن التقوم لا يسقط الا اذا وجد قطع بحذف لم كما هو ظاهر (**قوله** والهبة بدون قبض لا تفيد الملك الخ) يقال القبض السابق يقوم مقام قبض الهبة فبمجردها صار الموهوب ملكا للسارق بلا تجديده مع أن مالكا يقول تتم بدونه فقوله شبهة دارئة للقطع ثم رأيت فى حاشية البحر كتب على قوله بشرط القبض مانصه أى اذا كان رد المسروق الى المالك والا فهو فى يده (**قوله** ولو هالكا فلا ضمان ولا بعد العتق) وجه عدم الضمان أن موجب فعله مؤاخذ به بعد عتقه ولا يسرى اقرار السيد عليه فيه (**قوله** فان قال المالك أنا أضمنه لم يقع عندنا الخ) هذا يؤيد ماقاله الشمنى من أنه يشترط طلب المالك المال والقطع اهـ سندى (**قوله** فالاعتماد على ماقالوا لا على ماقاله فتنبه) لكن ماتقدم من الاستدلال لهما ولمحمد

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

يفيد جريان الخلاف فيما لو كانت الصبغة بعد القطع أيضا

﴿ باب قطع الطريق ﴾

(**قوله** وكذا لو كانت رجله اليسرى الخ) عبارته أى النهر وكذا لو كانت رجله اليمنى شلاء لم تقطع رجله اليسرى الخ (**قوله** وكذا الرجل اليسرى نهر) وقال فى البحر لو كانت يده اليسرى مقطوعة أو شلاء أو رجله اليمنى كذلك لا يقطع اهـ وظاهره أنه لا يقطع منه شئ فى هذه الصور وذلك أنه فى الصورتين الاوليين لو قطعنا يده اليمنى لفات جنس المنفعة ولا جائز قطع يسراه الشلاء لانها ليست محل الجزاء بالقطع ولو قطعنا رجله اليسرى مع كون يده اليسرى شلاء أو مقطوعة يلزم اهلاكه معنى ونحوه يقال فى الصورتين الأخيرتين (**قوله** خلافا لمحمد أنه لا يقطع) بل يقتل أو يصلب (**قوله** أما فيما اذا اختار الجمع بين القتل والصلب الخ) فيه أن جميع عبارات المتون أنه يصلب حيا وهى شاملة لما اذا اقتصر عليه أو جمعه مع القتل وليس فى كلام الفتح ما يدل على تخصيصه بما اذا اختار الصلب خاصة بل هو شامل لما اذا اختاره مع غيره أيضا ومقتضى عباراتهم أنه اذا اختار الصلب ولو مع غيره لا بد أن يكون حيا فى حالة الصلب نعم قال ط هذا يعنى صلبه حيا لا يظهر فى اجتماع القتل والصلب الا اذا كان الصلب متقدما اهـ ومقتضى كلامهم لزوم تقديم الصلب (**قوله** وظاهره ترجيح القول الثانى الخ) بل الظاهر ترجيح الاول لما ذكره من قوله ومن تمام توبته رد المال فيكون أخذه قبل الرد أخذا قبلها وفيه الحد والمقرر أن الرد شرط التوبة ولا وجود للمشروط قبل شرطه فالقول بالسقوط قبل الرد شبه التناقض ﴿قول المصنف أو بين مصرين الخ﴾ أى متقاربين بحيث يتصل عمران أحدهما بالآخر فتح (**قوله** وشمل ما اذا كان المال مشتركا بين المقطوع عليهم الخ) عبارة النهر عقب المتن هذا اذا كان المال مشتركا بين المقطوع عليهم أو لم يكن مشتركا لكن لم يأخذوا الا من ذى الرحم أما اذا أخذوا منه ومن غيره فقيل يحدون نظرا الى ذلك الغير والاصح أنهم لا يحدون اهـ (**قوله** وينبغى أنه لو كان مال الشركة معه فى القافلة أنهم لا يحدون الخ) كما أنه ينبغى اذا كان الشريك المفاوض ليس معه المال المشترك وجوب الحد لان علة سقوطه أن الشريك يأخذ عين حقه والباقى يعينونه (**قوله** من فنون التحرير أفنانا) الفن الحال والضرب من الشئ كالأفنون والجمع أفنان وفنون والفنن محركة الغصن والجمع أفنان اهـ من القاموس (**قوله** وموطدا أبنيتها) من وطد الشئ يطده أثبته وثقله اهـ قاموس (**قوله** للمعتفى) يطلق كالعافى على كل طالب فضل أو رزق كما فى القاموس (**قوله** بسناه وسنائه) الاول الضوء والثانى الرفعة (**قوله** عن روض أريض) الأريض متابع للفظ عريض وعند البعض بمعنى سمين من القاموس وفى لسان العرب يقال نزلنا أرضا أريضة أى معجبة للعين وشئ عريض أريض اتباع له وبعضهم يفرده

﴿ كتاب الجهاد ﴾

(**قوله** ومن ترك كلا أو عيالا فهو الخ) الكل بالفتح يطلق على المصيبة تحدث واليتيم والثقيل لا خير فيه والعيل والعيال والثقل اهـ قاموس (**قوله** وقد استدل غير واحد بهذا الحديث على أن المرابط لا يسأل فى قبره الخ) هذا الاستدلال غير ظاهر فان غاية ما أفاده الامن من الفتان مع أن المعلوم أنه غير ملكى السؤال

(قوله

(**قوله** وليس بتطوع أصلا الخ) فيه أنه اذا قامت طائفة بفرض الكفاية حتى سقط عنهم لو أتى بالجهاد طائفة أخرى لا يتصور الا كونه تطوعا فان فرض الكفاية حصل أولا تأمل (**قوله** ولا يخفى أن هذا عند هجوم العدو أو عند خوف هجومه الخ) كلامه فى بيان فرض الكفاية فى حد ذاته فيحتاج لزيادة هذا القيد لاخراج ما لو هجم العدو من ضابط فرض الكفاية تأمل (**قوله** بحيث لا يجب على أحد وبحيث يجب على بعض الخ) عبارة القهستانى وبحيث يجب على كل أحد وبحيث يجب الخ (**قوله** وهو المناسب لقوله وأقطع الخ) ذكر الأقطع لا دلالة فيه أصلا على تفسير المقعد بالاعرج أو غيره (**قوله** لقوله تعالى ليس على الأعمى الخ) المناسب الاتيان بالواو العاطفة وقد جعل الزيلعى الآية دليلا على سقوطه عن أصحاب الاعذار (**قوله** بلا اذن الكفيل) أى أو الدائن (**قوله** على أن فى دعوى الاولوية نظرا الخ) فيه تأمل بل منعه من الغزو ليس لخصوص ما فيه من الخطر بل له أو لحاجة الناس اليه فى أمور دينهم ومعاملاتهم ويدل لذلك التعليل بقوله خوف ضياعهم (**قوله** لكن ذكر فى شرح السير أنه لا بأس أن يحمل الرجل وحده وان ظن أنه يقتل الخ) لا يرد على ما فى الشرح لان ما فيه فى العلم وهذا فى الظن وأيضا ما فيه فى نفى اللزوم وهذا فى الحل المفاد من قوله لا بأس الخ تأمل وأيضا الشارح انما نفى اللزوم وهو يفيد الجواز وما فى شرح السير أفاد الجواز ولم ينف اللزوم والظاهر أن قصده بالاستدراك تقييد الجواز المفاد من السراج بما اذا حصل بحاربته فائدة (**قوله** قلت لا يخفى فساده بل هو على قول الكل الخ) قلت بل يظهر على قولهم أيضا اذا وجدت الضرورة لوجود العلة التى قالوها فيما استثنوه بل الضرورة هنا أشد من الاذان والامامة تأمل (**قوله** فى الخانية لا ينبغى للمسلمين أن يفروا اذا كانوا اثنى عشر ألفا وان كان العدو أكثر الخ) فى السندى قال فى محيط السرخسى واذا كان عددهم اثنى عشر ألفا أو أكثر لا يحل لهم الفرار وان كان عدد الكفار أضعاف عددهم وهذا اذا كانت كلمتهم واحدة فان تفرقت يعتبر الواحد باثنين وفى زماننا تعتبر الطاقة اهـ (**قوله** ومفاده انه اذا كان ممتنعا يصير آمنا بمجرد طلبه الامان وان لم نؤمنه الخ) فى السندى فى قوله ولو نادى الخ أى وأجابه المسلمون أو سكتوا (**قوله** وليس كذلك الخ) عبارة شرح السير لا تنافى ما فى الشرح لاختلاف موضوعهما كما هو ظاهر تأمل (**قوله** هذا غلط الخ) كتب فى السندى ما نصه (وصح) كونه مستأمنا (بطلبه) الامان (للذرارية لا) يصير مستأمنا بطلبه الامان (لاهله) ولا تتوهم أن مراد الشارح أن طلبه الامان لاهله غير صحيح وقد غلط فى ذلك الحلبى ومن بعده اهـ (**قوله** أى لو قال أمنونى على أولادى دخل فيه أولاده لصلبه وأولادهم الخ) سيأتى فى الوقف أنه لو وقف على أولاده يدخل البطن الاول فقط وان دخول النسل كله قول شاذ فانظره (**قوله** والظاهر أن التاجر المستأمن كذلك) قد يقال انه يحرم عليه التعرض للامان له لا التأمينه اذ لا فائدة له تظهر تأمل (**قوله** كالمحصور اذا جاء تار كا للقتال بان ألقى السلاح ونادى بالامان فانه يأمن القتل) مقتضاه أنه يكون فيأ وما قدمه عن البحر يفيد أنه يكون آمنا فيأمن القتل ولا يكون فيأ والظاهر أن المراد أنه يامن ولا يكون فيأ بل يكون آمنا ليوافق ما تقدم

﴿ باب المغنم وقسمته ﴾

(**قوله** أى بعد الحرب) أى وصيرورة دارهم دار اسلام (**قوله** وما يؤخذ منهم هدية أو سرقة الخ)

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

أى لا فى مقابلة شئ أصلا وهذا لا ينافى ما فى شرح السير من أن المأخوذ فى مسئلة الموادعة يوضع فى بيت
المال فانه مأخوذ فى مقابلة شئ وهو الموادعة وهذا لو كانت الهدية لغير الامام والا كانت كالخراج تصرف
لمصالح المسلمين العامة بدون أخذ خمس كما يأتى فى الجزية اذ هى مأخوذة فى مقابلة شئ معين كترك قتال
مثلا بخلاف الهدية لغيره ممن ليس فى معناه فانها ليست فى مقابلة شئ لا حقيقة ولا حكما هذا ما ينبغى أن
يجمع به بين عباراتهم **(قوله** ويعتبر فى صلحه الماء الخراجى الخ) فيه أن ما فتح عنوة وأقر أهله عليه أو
صلحا انما يوضع عليه الخراج كما يأتى فى باب العشر والخراج حيث قال وما فتح عنوة ولم يقسم بين جيشنا
أقر عليه أهله أو نقل اليه كفار أخر أو فتح صلحا خراجية لانه أليق بالكفار اه الا أن هذا يشبه العشر
وليس عشرا حقيقة ولذا يصرف مصرف الخراج وقال السندى أى ان كان ماؤهم خراجيا صالحهم
على الخراج والا فعلى العشر اه والظاهر أن المراد بالعشر جزء من الخارج وعبارة القهستانى قوله
عنوة احتراز عما اذا أسلم أهله فانه عشرى وعما اذا صالحوا فانه يعتبر بالماء خراجى أو عشرى اه تأمل
(قوله لانها من عنا يعنو عنوة ذل وخضع الخ) وقال فى الفتح وفسر المصنف العنوة بالقهر وهو ضده لانه
من عنا يعنو عنوة وعنوا اذا ذل وخشع وانما المعنى فتح بلدة حال كون أهلها ذوى عنوة أى ذل وذلك
يستلزم قهر المسلمين لهم اه **(قوله** أى مع رؤس أهلها استرقاقا الخ) الظاهر أن قسمة الرؤس ليس أمرا
لازما بل يجرى فيهما ما يأتى متنا فى حق الاسارى **(قوله** لانه اضرار بالمسلمين بردهم حربا علينا فتح) تتمة
عبارة الفتح نعم له أن يبقيهم أحرارا ذمة بوضع الجزية عليهم بلا مال يدفعه اليهم فيكونون فقراء يكتسبون
بالسعى والاعمال اه **(قوله** وعبر فى الفتح والبحر بقيل) الظاهر أن ما فى الفتح والبحر من التعبير بقيل
ليس القصد اثبات التمريض بل مجرد العزو فلا يخالف ما فى الاختيار من التعبير بقالوا المفيد للاعتماد
والاتفاق **(قوله** ونحن نقول به فيهم وفى المرتدين الخ) فيه أن المرتد لا يقبل منه الا الاسلام أو السيف
وكذا مشركو العرب كما هو مقتضى ما ذكروه وانظر ما يأتى فى الجزية والمرتد **(قوله** عبارة الدرر وصدر
الشريعة وأما الفداء فقبل الفراغ من الحرب جاز بالمال الخ) ما ذكروه هنا فى مسئلة الفداء لم يصف
(قوله فان الولوالجى صرح بان ذلك عند عدم امكان الاخراج لا مطلقا الخ) عبارته عقب قوله لا مطلقا فلا
اشكال أصلا الخ **(قوله** فان مراد الفتح أن تركهم فى أرض خربة الخ) لعل الجواب أن يقال ان تركهم فى
الجزية كما ذكروه لم يتحقق فيه هلاكهم لاحتمال قدرة الامام على نقلهم بعد انصرافه قبل هلاكهم واحتمال
مجىء طائفة أخرى من المسلمين اليهم قبله وهم قادرون على نقلهم **(قوله** وحكم استيلاد الجارية بعد
الاحراز قبل القسمة وبعدها الخ) لعله وقبله أى الاحراز تأمل والحكم هو أنه لا يثبت النسب وعليه العقر
لانه لا يحد لثبوت سبب الملك وتقسم الجارية والعقر على جماعة المسلمين اه ثم رأيت المنح عبر بقوله قبل
القسمة وقبله الخ وبمراجعة جملة نسخ من الدر المنتقى وجد فيها وبعد بلا ضمير أصلا **(قوله** قال فى الفتح
والاوجه أنه ان خاف تفرقهم لو قسمها الخ) يصلح توفيقا بين الروايتين **(قوله** أو لم يوجد عندهم حمولة على
الرواية الأخرى الخ) أى لكن يجدون دواب بالاجرة حتى يتصور قدرتهم على الحمل **(قول الشارح**
دفعا للفساد) لعل الانسب رفعا بالراء لا بالدال **(قوله** وبه يظهر ما فى قوله لا للامام ولا لغيره) قد يقال
المراد بقوله لا للامام ما اذا باعها الا عن اجتهاد أو اجتهد فوقع اجتهاده على عدم بيعها نظير ما قيل فى القسمة
بخلاف ما اذا باعها بعد ما وقع اجتهاده عليه فانه جائز نعم اذا لم يعلم حال الامام وباعها يحمل على أنه رأى
المصلحة فيه كما يفيده ما فى الفتح تأمل **(قوله** وزاد فى الفتح التاجر الذى دخل بامان الخ) عبارته والمرتد

اذا تاب ولحق بالعسكر والتاجر الذى دخل بامان اذا لحق بالعسكر وكذا من أسلم فى دار الحرب ان قاتلوا استحقوا والا فلا شئ لهم (**قوله** والظاهر أنه يملك ما قبضه بالتنفيل ثمة ففى كلام الدر المنتقى نظر) لعل كلامه فى التنفيل بدون قبض لا فيما اذا حصل قبض حتى يرد عليه تنظير المحشى تأمل على أن القول بانه يملك ما قبضه ثمة بالتنفيل يحتاج لنص والظاهر مما ذكره الزيلعى وغيره فى علة عدم ثبوت الملك بالهزيمة بدون احراز الغنيمة فى دارنا من أن الاستيلاء على المباح الذى هو سبب انما يكون باثبات اليد والنقل ولم يوجد النقل لقدرتهم على الاستنقاذ ظاهرا اذ القوة لهم فى دارهم فصار كما اذا قسم قبل الهزيمة أو قبل استقرارها فكان استيلاء من وجه دون وجه فلم يتم سبب ملك المباح فلم يملك اهـ أنه لا يملك ما قبضه بالتنفيل ثمة ثم رأيت المصنف ذكر فيما يأتى فى التنفيل أن حكمه قطع حق الباقين لا الملك قبل الاحراز الخ اهـ وعند محمد يثبت الملك بدونه (**قوله** فبالنظر الى الاجرة يورث ما يستحق اذا استحق الخ) عبارة النهر فبالنظر الى الاجرة يورث ما يستحقه غير مقيد الخ (**قوله** وان معلوم المستحق فى وقف الذرية يورث عنه بموته بعد ظهور الغلة وان لم يقبضها الناظر الخ) ولو كان الوقف يؤجر أقساطا فتمام كل قسط بمنزلة طلوع الغلة فمن وجد وقته استحق كما أفتى به الحانوتى اهـ رد محتار من الوقف وفى الفتاوى الكازرونية فى ضمن جواب سؤال ما نصه حيث كان الولد موجودا قبل طلوع الغلة يدخل فى القسمة ويستحق كامل ما يخصه وكذا لو تحقق وجوده فى بطن أمه وقت طلوع الغلة وهو الوقت الذى ينعقد الزرع متقوما وأما فى الارض المؤجرة على الأقساط كل أربعة أشهر فقال الكمال المعتبر وجوده قبل تمام الشهر الرابع (**قوله** فيتعين حمل قوله أو الثمن أنفع على معنى الخ) أى فلا تكون مسئلة ما اذا كان قائما والثمن أنفع داخلة فيما بعد الا بل فيما قبلها وهو المسئلة الثانية والداخل حينئذ تحت قوله والا صورة واحدة وهى ما اذا كان المبيع قائما وهو أنفع من الثمن ثم ان الاجازة بعد الهلاك استحسان والقياس أن لا تصح بعده كما فى البحر (**قوله** ووجهها غير ظاهر الخ) بل وجهها ظاهر وذلك لانه اذا ترك الخدمة استحق سهم الراجل بقتاله واستحق رب الفرس سهمها لانعقاد السبب له واذا شرطا السهم للمستأجر كان له ولا يستحق الأجير شيأ منه لاخذه على خروجه مالا وهو الأجر

﴿فصل فى كيفية القسمة﴾

(**قوله** فالاولى الجواب بانه زاد ذلك تفسير القول المتن صالح الخ) لكنه تفسير قاصر اذ يدخل فيه الحرون مع أنه لا سهم فيه (**قوله** وان العجب من أصحاب المتون فانهم يتركون فى متونهم قيودا لا بد منها الخ) تعقبه الخير الرملى فى حاشيته على المنح حيث قال أقول الافتاء والقضاء لا يجوز الا بعد التحلى بوجوه الفقه وهو معرفة المطلق والمقيد واصطلاح الفقهاء وكثيرا ما يطلقون وعلى فهم الطالب ومعرفته بالاصطلاح يحيلون وبمثله لا ينبغى الرد على السابقين فى الفضل ولا التطاول عليهم فيما هم به أعلم من غيرهم وياليت شعرى كيف يبالغ فى هذا مع انه فى الحقيقة غير محتاج اليه لما أن المطلق ينصرف الى الفرد الكامل عند الاطلاق وأيضا لا يفهم ذو فهم عند اطلاق الفرس هنا الا الفرس الصالح للقتال اذ الكلام فيه بل لقائل أن يقول ذكره اطالة لا تليق بالمختصرات اذ من علم أن هذا الباب باب الجهاد وسمع أن لصاحب الفرس سهمين وللراجل سهم لا يسبق فى فهمه الا الفرس الصالح للقتال فالباب مقيد له وذكره ينافى الاختصار الذى هو مطلوب أصحاب المتون انتهى اهـ سندى (قول المصنف أو كانت المرأة تقوم بمصالح

المرضى الخ) عبارة البرهان تفيد أنه يرضخ لمن عدا العبد بمجرد اعانتهم سواء وجد القتال أولا ولفظه ورضخ الامام لعبد قاتل وصبى وامرأة وذمى بما يراه مصلحة اذا أعانوا الغزاة بجمع السهام وسقى الماء وطبخ الطعام ومداواة الجرحى والقيام على المرضى انتهى اه سندى والظاهر عدم ارادة التخصيص والحكم فى الكل من العبد وما عطف عليه واحد من أنه يرضخ لهم اذا قاموا بفعل ما يعود نفعه فى أمور الحرب (**قوله** ومثله ما فى التأويلات للشيخ أبى منصور لما كان فقراء ذوى القربى يستحقون بالفقر الخ) فيه ان المراد بذوى القربى فى الآية القرابة المخصوصة بدون اشتراط الفقر فيها واستحقاقهم بالنسبة لزمنه عليه السلام ليس مشروطا بالفقر حتى يقال انهم يستحقون بالفقر وانه لا فائدة فى ذكرهم وحينئذ لا ايراد ولا جواب (**قوله** لان المراد بهم هنا بنو هاشم وبنو المطلب لانه عليه السلام الخ) فمن يدفع له الخمس أعم ممن يمنع من الزكاة لانحصاره فى بنى العباس والحارث وعلى وجعفر وعقيل وكلهم من بنى هاشم اه سندى وتقدم فى الزكاة ان عبد مناف أعقب الأربع المذكورين ثم هاشم أعقب أربعة انقطع نسل الكل الا عبد المطلب فانه أعقب اثنى عشر تصرف الزكاة الى نسل كل اذا كانوا مسلمين فقراء الا أولاد عباس وحارث وأولاد أبى طالب من على وجعفر وعقيل ولذا تحل لبنى أبى لهب مع نسبتهم لهاشم (**قوله** لان غير ذوى القربى يحل له أخذ الصدقة لدفع حاجته بخلافهم الخ) لا يظهر الا فى بعض ذوى القربى وهم الاصناف الخمس لجواز دفع الزكاة لمن عداهم تأمل (**قوله** كان يعطيهم للنصرة لا للفقر الخ) حقه القرابة بدل الفقر كما هى عبارة الزيلعى (**قوله** اذ لو كان كما قاله فى النهر لكانت رواية أبى يوسف عين ما قبلها) يمكن أن يقال رواية أبى يوسف القصد منها عدم تقديم ذوى القربى بل يساوون باقى الاصناف بخلاف ما قبلها فلم تكن عين ما قبلها على هذا تأمل (**قوله** فالواجب اتباع المذهب فى هذه المسئلة التى اعتنى الشراح وغيرهم بتأييده الخ) تقدم أول الكتاب فى رسم المفتى انه لو ذكرت مسئلة فى المتون ولم يصرحوا بتصحيحها بل صرحوا بتصحيح مقابلها فقد أفاد العلامة قاسم ترجيح الثانى لانه تصحيح صريح وما فى المتون تصحيح التزامى والتصحيح الصريح مقدم على الالتزامى (**قوله** قدر الجماعة التى لا منعة لها بسبعة الخ) كذا فى الفتح ولعله تسعة بالتاء تأمل (**قوله** وفى القهستانى ان فى قوله وقت القتال اشارة الى انه الخ) وقال فى المنح قال أصحابنا لا يجوز التنفيل الا قبل احراز الغنيمة بدار الاسلام وأما بعده فلا يجوز الا من الخمس لانها ما لم تحرز ففى التنفيل حث على القتال واذا أحرزت زال هذا المعنى ولانها اذا أحرزت تعلق بها حق جميع الجيش فلم يجز اسقاط شئ منها وأما الخمس فلا حق للغانمين فيه فيجوز التنفيل منه اه (**قوله** الظاهر انه مبنى على القيل المار عن السراج ويؤيده الخ) فيه تأمل فان صحة التنفيل على القيل المذكور متوقفة على صدوره فى دار الحرب وعلى ما فى القهستانى متوقفة على صدوره قبل القسمة بين الغانمين فلو أحرزت بدارنا ولم تقسم صح التنفيل على الثانى لا على الاول والظاهر أن المسئلة وقع فيها اختلاف عباراتهم ومفهوم عبارات المتون يؤيد القيل المذكور (**قوله** لكن قال الزركشى قولهم اسم الفاعل حقيقة فى الحال أى حال التلبس الخ) لكن عبارات جميع أهل المذهب ناطقة بالمجاز فى هذا وأمثاله فلا تصلح عبارة الزركشى ردا على ما قاله الشارح ففى التحرير وشرحه أوائل الجزء الاول (مسئلة الوصف حال الاتصاف) أى اطلاقه على من وصف به فى حالة قيام معنى الوصف به (حقيقة) اتفاقا كضارب لمباشر الضرب (وقبله) أى اطلاقه على من سيوصف به قبل قيام معناه به (مجاز) اتفاقا كالضارب لمن لم يضرب وسيضرب (وبعد انقضائه) أى واطلاقه على من اتصف به ثم زال اتصافه عنه

فيه

فيه ثلاثة أقوال مجاز مطلقا حقيقة مطلقا (ثالثها ان كان بقاؤه) أى معنى الوصف بعد تمام وجوده (ممكنا) بان كان حصوله دفعيا كالقيام والقعود (فمجاز والا فحقيقة) أى وان لم يكن بقاؤه ممكنا بان كان حصوله تدريجيا كالمصادر السيالة التى لا ثبات لأجزائها كالتكلم والتحرك فاطلاقه عليه حقيقة اهـ وقالوا فى حديث المتبايعان بالخيار مالم يتفرقا انهما متبايعان حالة البيع حقيقة وماقبله أو بعده مجاز كسائر أسماء الفاعلين مثل المتجاذبين والمضار بين اهـ ولم يفصلوا بين ما اذا كان محكوما به أولا (قول الشارح فالتحريض الخ) هكذا فى أغلب النسخ بالفاء ورأيت فى نسخة بالواو وهى الأولى (قوله وهو خلاف مافى الشرح تبعا للبحر والنهر) هذا وقد قدم فى باب الجمعة والعيدين أن أمر الخليفة لايبقى بعد موته أو عزله وكذا نهيه وبنى عليه فى الخيرية أنه لو نهى عن سماع الدعوى بعد خمس عشرة سنة لايبقى نهيه بعد موته اهـ لكن ماذكره فى الشرح عزاه فى النهر للتتارخانية كما فى السندى (قوله كما يعلم ذلك مماذكره الامام السرخسى فى السير الكبير الخ) ونقل السندى عن البرهان التفصيل المذكور فاذا بعث السرية من دار الحرب ونفلهم ما أصابوا جاز ومن دار الاسلام لا

﴿باب استيلاء الكفار﴾

(قوله وبه ظهر أنه من اضافة المصدر الى فاعله لا الى مفعوله الخ) لاشك أنهم فاعلون ومفعولون فانهم باعتبار كونهم سابين تكون الاضافة من الاضافة للفاعلين وباعتبار كونهم مسبيين من الاضافة للمفعولين فانه يذكر فى هذا الباب كونهم مسبيين من قبل الكفار (قوله لكن ذكر ابن كمال أن الاحراز هنا غير شرط الخ) لكن العلة المذكورة لاشتراط احرازنا ما نأخذه من أموالهم لملكنا اياه تفيد اشتراط الاحراز هنا أيضا (قوله اذا باع الحربى هنالك ولده من مسلم عن الامام أنه لايجوز الخ) عبارة ط يجوز بالاثبات وهى الاصوب ورأيته فى النهر مثل ماقاله ط (قوله وله أن تخليص المسلم عن ذل الكافر واجب فيقام الشرط الخ) أى شرط زوال عصمة ماله (قوله أى كما يعتق عبد الخ). الظاهر أن هذه لاخلاف فيها كمسئلة المصنف بعدها خلافا لماذكره المحشى أن هذا على قوله خلافا لهما تأمل

﴿باب المستأمن﴾

(قوله وان طاوعته لايصح بيعها لانه لم يملكها الخ) بل هى حرة لان أهل الحرب انما يملكون بالقهر فى دار الحرب فاذا لم يقهرها فى دار الحرب وخرجت الى دارنا بغير قهر لاتصير ملكا اهـ ولوالجية (قوله لانه لو لم يخرجه وجب رده الخ) قال الرحمتى هذا الوجوب ديانة لأن أحكامنا منقطعة عنهم فلا يجرى قضاؤنا عليهم وحينئذ فلا يظهر فرق بينه وبين المسئلة التى قبله فان من أخرج ما أخذه الى دار الاسلام يجب عليه الرد كما صرح به صاحب البحر فى شرح المنار فى بحث الخاص حيث ذكر عدم ضمان المسروق بعد القطع قضاء ووجوبه ديانة وكذلك من دخل دار الحرب بأمان وأخذ شيأ من أموالهم لم يلزمه الرد قضاء ويلزمه ديانة اهـ والفرق بين ما اذا أخرجه أو اغتصبه فى دارهم أنه فى الاولى يملكه ملكا خبيثا وفى الثانية لايملكه فاذا ملكه نفذ تصرفه لكن يبقى خبثه فلا يطيب للتمالك منه لقيام الخبث بعينه اهـ سندى وحينئذ فالفرق بين المسئلتين أنه يملكه فى الاولى لا فى الثانية لا فى وجوب الرد (قوله مخالف لما فى القاموس) عبارته على مافى السندى أدان وادّان واستدان وتدين أخذ دينا والدين ماله أجل ومالا أجل له فقرض وادّان اشترى بالدين أو باع بالدين فهو من الاضداد اهـ فالحاصل أن اللغويين لم

يفرقوا بين التخفيف والتشديد والفقهاء فرقوا فجعلوا التشديد من الادانة على وزن الافتعال بمعنى قبول الدين و بالتخفيف بمعنى البيع بالدين اه سندى (**قوله** ولا ولاية وقت الادانة أصلا اذ لا قدرة للقاضى الخ) فيه أن الولاية عند الطلب كافية كما لو وقعت المرافعة فى بيع صدر قبل ولاية القاضى فانه يقضى فيه وان كانت ولايته منعدمة عند السبب (قول الشارح وكذا الحكم يجرى فى حربيين الخ) لكن هنا لا يفتى بالرد ديانة لان ذلك مخصوص بالمسلم والكافر لا ديانة له اه سندى

(فصل فى استئمان الكافر)

(**قوله** والذى يظهر لى أنه لا يحل للتاجر أخذ بدل الهالك من ماله الخ) لكن الواقع الآن أن أهل الحرب يدخلون دار الاسلام بلا أمان فهم حربيون غير مستأمنين فلكل واحد من المسلمين أخذ ما معه من المال بأى وجه كان ولو بدون رضاهم ويجرى فى ذلك الخلاف فى أن ذلك فىء أو للآخذ (**قوله** قيل هو قولهما لا قول أبى حنيفة كما فى المسلمين الخ) لكن المذكور فى شتى القضاء تركة قسمت بين الورثة أو الغرماء بشهود لم يقولوا لا نعلم له وارثا غيره أو غريما لم يكفلوا خلافا لهما ولو قال الشهود ذلك لا يكفلون اتفاقا اه تأمل (**قوله** وكذا لو أسلم الأب فى دارنا أو صار ذميا ثم رجع حتى ظهرنا على دارهم تبعه طفله الخ) أى اذا رجع الى دار الحرب ولم يصر حربيا والا جاز سبيه وابنه أيضا لنقض ذمته باللحاق (**قوله** كما فى شرح مسكين) نقل فى الشرنبلالية تصحيح عدم لزوم الدية بقتل المستأمن عن الجوهرة نقلا عن النهاية ونقل بعده عن الزيلعى تصحيح التسوية بينه وبين الذمى وسيأتى للشارح فى الديات ذكر ما فى الجوهرة والاستدراك عليه بما فى الاختيار من التسوية وتصحيح الزيلعى لذلك ونقل المحشى هناك عن الرملى استظهار ما صححه الزيلعى وغيره واختلاف التصحيح انما هو بعد ثبوت ما نقله فى الجوهرة عن النهاية والله أعلم اه فالاظهر للمحشى أن يقول قيد بما اذا أسلم لانه اذا لم يسلم يكون حق أخذ الدية للوارث لا للامام (**قوله** وهل اذا طلب الامام الدية ينقلب القصاص مالا كما فى الولى فلينظر اه قلت الظاهر نعم الخ) الذى يظهر عدم انقلابه مالا فان انقلابه مالا فى الولى لو سلم انما هو لشبهة العفو ممن يملكه والسلطان لا يملك العفو صريحا فلا تعتبر الشبهة فى حقه مسقطة له ثم رأيت فى حاشية عبد الحليم من كتاب الجنايات عند قوله والقود عينا ما نصه فلا يأخذ ولى المقتول دية الا برضا القاتل حتى لو ثبت على أحد قتل يوجب القصاص أو أقر به وطلب الولى الدية ولم يرضها القاتل سقط القصاص بطلبه الدية وسقطت أيضا لعدم رضا القاتل كما فى الشروح اه فانظر من أين أتى للشرنبلالى لزوم الدية ثم رأيت فى شرح الملتقى من كتاب الجنايات ما يوافق ما نقله عبد الحليم ونصه لو قال الولى أنا آخذ المال بدل القصاص ولم يرض القاتل ليس له أخذ المال لعدم الصلح و يسقط القصاص بالعفو اه (**قوله** لو كان المقتول لقيطا للامام أن يقتل القاتل عندهما خلافا لابى يوسف وتمامه فيه) أى الفتح حيث ذكر وجه قوله انه لا يخلو عن ولى كالاب ونحوه ان كان ابن رشدة وكالام ان كان ابن زنا فاشتبه من له حق القصاص ولهما أن المجهول الذى لا يمكن الوصول اليه ليس بولى لان الميت لا ينتفع به فصار كالعدم فتنتقل الولاية الى السلطان فانه ولى من لا ولى له كما فى الارث اه وهو يفيد كما فى البحر أن من لا وارث له معلوم فارثه لبيت المال وان احتمل أن يكون له وارث وان أوصى بجميع ماله لأجنبى يعطى كله وان احتمل مجىء وارث لكن بعد التأنى اه و يظهر أنه اذا قتل شخص وليس له وارث معلوم يكون للامام حق استيفاء موجبه ولو قصاصا وان احتمل أن له وارثا

(باب

﴿باب العشر والخراج والجزية﴾

﴿قول الشارح وقالوا أراضى الشام ومصر خراجيـة﴾ وفى الفتح المأخوذ الآن من أراضى مصر أجرة لا خراج (**قوله** بدليل أن الغازى الذى اختط له الامام دار الاشئ عليه الخ) هذا الدليـل غير مفيـد لوجود الفارق وهو أخذ البدل فى المشتراة من بيت المال دون المجعولة بستانا المذكورة (**قوله** لكن عدم ملك الزراع فى الاراضى الشامية غيـر معلوم انا الخ) فيه انه حيث ذكر صاحب الفتح حكم أراضى مصر كما ذكره جازما به فالواجب اتباعه لانه من أجـل من يعتمد عليـه فى مثل ذلك وتردده انما هو فى وجه أيلولتها لبيت المال لا ينفى جزمه بالحكم (**قوله** لان هذا أبعد من التهمة) هذا التعليل يفيد أن ادخال الاجنبى فى البين ثم شراء السلطان منـه ليس أمرا حتما وسيـذكر المحشى فى كتاب الوقف جواز شراء السلطان أرضا من أراضى بيت المال ممن ولاه نظر بيته كما وقع ذلك للسلطان الاشرف (**قوله** لكن نازعه صاحب البحر فى رسالته باطلاق ما مر الخ) ما استدل به فى البحر على جواز البيع للامام ولو بدون وجود أحد المسوغات المذكورة لا يدل على دعواه لجواز أن ما اسـتدل به انما هو جار على مذهب المتقـدمين وما ذكره فى الفتح جرى على مذهب المتأخرين المفتى به اذ لا فرق بين عقار اليتيم وعقار بيت المـال اذ نظر السـلطان فى مال المسلمين كنظر وصى اليتيم (**قوله** لانها من بيت المال أو ترجع اليه الخ) كما اذا غصب السلطان مال انسان ووقفـه ثم مات المغصوب منه لا عن وارث فانه حال أخـذه لم يكن لبيت المال لكنه يرجع اليه اهـ حموى (**قوله** علة لقوله وغاية الطاقة نصف الخارج فلا ينافى أنه يجوز النقص الخ) لا شك أن ما قاله ط وارد وما قاله المحشى لا يدفعه تأمل وعبارة ط قوله لان التنصـيف عين الانصاف يفيد انه لا يعدل عن النصف عند الطاقة مع أنه يجوز النقص عنه (**قوله** هذا فى خراج المقـاسمة الخ) الظاهر أن الحكم كذلك فى الخراج الموظف والتعبير بالنصف والخمس لا يدل على أنه فى المقـاسمة خاصـة وذلك أنك اذا وجدت الخراج الموظف زائدا على نصف الخارج نقصته وجوبا الى النصف ولك تنقيصه الى الخمس (**قوله** لكن قال الخير الرملى يجب أن يحمل الخ) استدراك على عدم التنقيص عن الخمس تأمل (**قوله** فان كان ضعف وظيفـة الكرم الخ) أى قيمـة الثمر (**قوله** ولو بعـد ما صارت فى الجرين لا يضمن الخ) حقـه حـذف لا كما هو ظاهر وتفيـده عبـارته فى العشر (**قوله** ولم يظهر لى وجه قول محمد الخ) ما فى الحاوى يفيـد أن الخـلاف فى غير المصرف وعبـارته على ما فى الحموى واذا ترك الامام خراج أرض رجل أو كرمه أو بستانه ولم يكن أهلا لصرف الخراج اليه عند أبى يوسف يحل وعليه الفتوى وعند محمد لا يحل الخ ﴿قول الشارح خـلافا لما فى قاعدة تصرف الامام منوط بالمصلحة من الاشـباه معزيا للبزازية الخ﴾ قـد يقال يحمل ما فى السراج على ما اذا لم يكن رب الارض مصرفا أصـلا وما فى الـبزازية على ما اذا كان مصرفا ولو للخراج وفى شرح الاشـباه لو صرف العشر لرب الأرض بعـد أخذه منه يجوز فكذا اذا تركه عليـه ألا يرى أن السـلطان اذا أخـذ من انسان زكاة ماله وافتقر قبـل صرف الزكاة الى المصرف كان له أن يردعليه زكاته لما قلنا اهـ تأمـل (**قوله** فليحفظ وليكن التوفيق) هـذا التوفيق غير صائب لان العشـور بالواو عبارة عما يأخـذه العاشر الذى نصـبه الامام فى الطـريق من زكاة التجار المارين به لا العشر الذى يجب على ما أخرجته الارض اهـ سندى

﴿فصل فى الجزية﴾

(**قوله** لكنه لا يقدر على الكسب لخرقه الخ) فى القـاموس خرقه يخرقه ويخرقه جابه ومزقه والرجل كذب

وقطع المسافة والثوب شقه والكذب صنعه وفى البيت خروقا أقام فلم يبرح كخرق كفرح اه وفى المصباح وخرق الغزال والطائر من باب تعب اذا فزع فلم يقدر على الذهاب ومنه قيل خرق الرجل اذا دهش من حياء أوخوف فهو خرق (قول الشارح ولو ظهرنا عليهم) أى المرتدين ومشركى العرب اه سندى (**قوله** أن نسبة القبول الى السيف مسامحة) وقال الرحمتى معناه الاستسلام له اه سندى (**قوله** صورته استولد جارية ابها ولد قد ملكه الخ) فى هذه الصورة لا يتبع الولد أمه لانفصاله قبل كونها أم ولد تأمل نعم اذا زوج أم ولده وأتت بولد كان كأمه (**قوله** لانه أدى خراج السنة الثانية قبل الوجوب الخ) هذا يقتضى أنه لو دفع حق السنة الآتية فى آخر السنة التى هو فيها ثم أسلم قبل أن تدخل السنة أنه يرد عليه مادفعه اه سندى (**قوله** فان وجوبه بآخر الحول الخ) قال السندى قبل فصل الجزية وأوان وجوب الخراج عند أبى حنيفة أول السنة ولكن يشترط بقاء الارض النامية فى يده سنة اما حقيقة أو اعتبارا كذا فى الذخيرة وفى كتاب العشر والخراج وينبغى للوالى أن يولى الخراج رجلا يرفق بالناس وأن يأخذهم بالخراج كلما خرجت غلة فيأخذهم كلما خرجت بقدر ذلك حتى يستوفى تمام الخراج وأراد أن يوزع الخراج على قدر الغلة الخ اه فتأمله وقال فى البحر ان الخراج يؤخذ لسلامة الانتفاع (**قوله** أى عن التتمة من أنها فى الصلحية تهدم الخ) قال الرحمتى الظاهر أن عبارة القهستانى مقلوبة من الناسخ وصوابه هذا كله فى الصلحية وأما فى الفتحية فتهدم فى جميع الروايات فلتراجع التتمة اه وبمراجعتها من الفصل الثالث من مسائل أهل الذمة وجد فيها مانصه وروى عنه انه اذا كان فى البلدان المفتحة كنائس نتركها فى القرى فى الروايات كلها وأما فى الامصار قال محمد فى نوادر هشام تهدم وفى المجرد عن أبى حنيفة نتركها وأما فى الصلحية تترك فى المواضع كلها فى الروايات كلها اه (**قوله** الكستيج بضم الكاف وبالجيم كما فى القهستانى فارسى معرب الخ) قال الرحمتى ولا ينافى هذا قول البحر كستيجات النصارى قلنسوة الخ لانه يحتمل أن يكون اطلاقه على القلنسوة على سبيل التغليب والمشاكلة وكذا كون معناه الذل والعجز لان علة التسمية لا يلزم اطرادها اه وقد نقل عن القاموس والمصباح وغيرهما تفسيره بما قاله الشارح اه من السندى (**قوله** كصوف مربيع الخ) مربيع على وزن فعيل سندى وهو بمعنى النامى الزائد على مايفيده القاموس والمقصود المرتفع (**قوله** قوله فى محلة خاصة هذا اللفظ لم أجده لأحد الخ) قال الرحمتى وحاصل اعتراضه أن صاحب الاشباه جوزلهم فى محلة خاصة والمنقول فى الفقه أنه يجوز بناحية فى المصر ليس فى سكناهم بها ترك جماعة المسلمين ولا تقليلها وان النسفى نص على أنهم يمنعون من سكناهم فى محلة خاصة والظاهر فى جواب اعتراضه أنه لا فرق بين المحلة والناحية والذى أجازها صاحب الاشباه هى الناحية المذكورة فى كلامه بشرط أن لا تظهر لهم بها منعة عارضة وأن يكونوا مقهورين تحت يد المسلمين وأن المحلة التى منعها النسفى هى الموصوفة بقوله لهم فيها منعة عارضة الى آخر ماذكره وهذا التوفيق يظهر من كلام حموى زاده لمن تأمل اه سندى وقال أيضا فالحاصل أن أهل الذمة اذا سكنوا بين المسلمين بوصف القهر لا يمنعون ولو كانوا فى محلة خاصة وأما اذا كانت لهم منعة كما أفاده التمرتاشى أو لزم من سكناهم تقليل الجماعة كما أفاده صاحب الذخيرة فلا يمكنون منها ولو فى محلة خاصة بل يؤمرون بالاعتزال بناحية كقرية ليس فيها مسلمون ومن هنا علمت أن قول صاحب الاشباه والمعتمد الجواز فى محلة خاصة يحمل على ما اذا لم تكن لهم منعة وهو لا ينافى ماصرح به التمرتاشى والله أعلم (**قوله** وقوله عارضة صفة منعة الخ) هى اسم فاعل من عرض وفلان شديد العارضة أى الناحية

أى ذو جلد وصرامة وقدرة على الكلام سندى عن جامع اللغة (**قوله** ان لم يكن ذلك المكان مواخما لدار الاسلام الخ) عبارة الفتح متاخما اه وفى القاموس التخوم بالضم الفاصل بين الارضين من المعالم والحدود وأرضنا تتاخم أرضكم تحاذها اه (**قوله** ويمكن تصويره فيمن دخل فى عهد الذمة تبعا الخ) أو يصور فيما لو عقد الامام عقد الذمة معهم بدون تعرض لقبول الجزية ثم امتنع أحدهم عن قبول الجزية فانهم بالعقد المذكور صاروا ذمة ثم بالامتناع عن قبولها انتقض العهد (**قوله** أو يقاتل رجلا من المسلمين ليقتله الخ) عبارة ط فيقتله (**قوله** ان هذا دليل لما قاله الكمال الخ) لم يظهر وجه كون ماذكر دليلا لما قاله الكمال تأمل (**قوله** وكذا النفقة على المساجد الخ) وفى الظهيرية يجوز صرف الخراج الى نفقة الكعبة وفى الشرنبلالية عمارة الكعبة ونفقتها من جملة مصرف البيت الاول قال الحموى انما يتم هذا بالنسبة الى الجزية والخراج ان وجد على الوجه الشرعى وأنت تعلم أنهما على خلاف ما ورد بهما الشرع فعمارتها الآن تكون من هدية أهل الحرب وما أخذ منهم بغير قتال اه انتهى سندى (**قوله** وفيه عن القنية وللامام الخيار فى المنع والاعطاء الخ) عبارتها له حظ فى بيت المال وظفر بما وجه له فله أخذه ديانة وللامام الخيار الخ) فالظاهر أن المراد بالمنع المنع من عين هذا المال الموجه له لا مطلقا تأمل (**قوله** بأنه يورث بخلاف رزق القاضى الخ) ومال الوانى الى أن ما يأخذه المؤذن والامام الحاقه بالاجرة أولى قال واذا كان أجرة فالواجب أن يسترد ويوزع على الاشهر والايام وهو أوفق فى رعاية الجانبين وأوفق بنية الواقفين خصوصا فى زماننا فان قصدهم أن لا تعطى غلة الوقف الا لمن أدى ما عين له من العمل اه واستصوبه نوح اه سندى

﴿ باب المرتد ﴾

(**قوله** وانما قيل موسوس لانه يحدث بما فى ضميره الخ) أى بدون جزم ولا يثبت على حالة واحدة من السندى (**قوله** الظاهر أن ثمرة العرض الاسلام الخ) لاشك أن ثمرة العرض هو كشف الشبهة فان من ارتد غالبا يكون عن شبهة فبالعرض يبديها فتنكشف له فيكون الكشف أمرا مترتبا على العرض تأمل (**قوله** وحاصله أن ظاهر قوله وكذا ثالثا ورابعا أنه لو استمهل بعد الرابعة الخ) على تسليم أن ظاهره ماذكر لا يبقى كلامه على ظاهره بل يراد بالتشبيه أصل قبول التوبة وأنه بعد الثالثة والرابعة لو استمهل يؤجل ويحبس مع الضرب كما صرح به فى التتارخانية وغيرها والكرخى يقول انه بعد الثالثة لا يؤجل (**قوله** أو كالمجوس كما فى أنفع الوسائل) عبارة أنفع الوسائل عن البدائع وصنف منهم يقرون بالصانع وينكرون توحيده وهم الوثنية والمجوس وصنف كالمجوس الخ (**قوله** قال الخير الرملى أقول ولو كانت الرواية لغير أهل مذهبنا الخ) وقد صرح الحموى بانها لو كانت تلك الرواية لغير مذهبنا وجب على المفتى الميل اليها وتبعه أبو السعود والخير الرملى ويدل على ذلك اشتراط كون ما يوجب الكفر مجمعا عليه اه سندى (**قوله** هو العراف الذى يحدس الخ) حدس من باب ضرب ظن ظنا مؤكدا كما فى المصباح (**قوله** لقيام الشبهة باختلاف العلماء فى صحة اسلامه الخ) فان زفر والشافعى مخالفان فى صحة اسلامه على ماذكره المحشى فيما يأتى عن الفتح وكلام المصنف شامل لما اذا ارتد حال صغره أو بعده تأمل (**قوله** لان المرتدة لا تقتل الخ) قال فى البحر عن المحيط فى تعليل عدم القبول لانهم فى زعمهم انه مرتد ولا شهادة لأهل الذمة على المرتد اه قال الرملى هذا التعليل يقتضى عدم القبول فى المرأة أيضا وقد فرق بينهما فى الوافى بانها

لاتقتل بخلافه يعنى لوشهد نصرانيان على نصرانية بانها أسلمت جاز وأجبرت على الاسلام فى قول الامام وهذا يعكر عليه عدم قبولها وهو ميت كما صرحوا به وأيضا لا يلزم من القبول القتل بل تقبل للجبر على الاسلام ولا يقتل كالمرأة كما هو قول البعض الا أن يقال من قال بعدم القبول يقول يلزم من القبول القتل لان البينة حجة متعدية قال والذى اتضح فى تحرير هذه المسئلة بعد النظر فى كلامهم أن العلة فيها أنه فى زعمهما أنه مرتد وهو يقتضى أن الحكم فى المرتدة كذلك ويظهر من كلامهم أن فى المسئلة ثلاث روايات القبول فيهما وهو رواية النوادر وعدمه فيهما وهو الظاهر من كلام المحيط وكثير والثالثة تقبل فيما دونه والذى يظهر من الفرق بينهما على هذه الرواية الاحتياط فى الفرج للزوم حرمة فرج المرتدة على كل ناكح لا ماذكره الوافى من لزوم قتله دونها لعدم الملازمة بينهما كما فى شهادة المسلم والمسلمتين عليه بذلك اه ومثله فى حاشية الحموى من كتاب الشهادة (**قوله** لما سيأتى من أن الزوجين لو ارتدا معا فولدت ولدا يجبر الخ) ليس فى هذا الفرع الدلالة على أنه لا يقتل الذى الكلام فيه بل فيه أنه يجبر على الاسلام والظاهر أنه اذا ولدته ثمة يكون حكمه كأمه من كونه صار حربيا يجوز استرقاقه فيجوز قتله اذا بلغ (**قوله** ثم اذا تاب وأسلم ترفع تلك البينونة الخ) لعل المراد بها الحرمة التى كانت ثابتة بالردة فاذا أسلم حلت له بالعقد (**قوله** لانه بالردة كانه مرض مرض الموت لاختياره الخ) أصله فى الفتح وهو أنه بالردة كانه مرض مرض الموت باختياره سبب المرض ثم هو باصراره على الكفر مختارا على الاصرار الذى هو سبب القتل حتى قتل بمنزلة المطلق فى مرض الموت ثم يموت قتلا أو حتف أنفه أو بلحاقه فيثبت حكم الفرار اه (**قوله** وتبطل عنده الخ) لان فى العنان وكالة وهى موقوفة عنده اه فتح (**قول المصنف** والاجارة) أى الحاصلة منه فى زمن ردته وكذا الاستئجار أما لو أجر أو استأجر ثم ارتد فلا شك فى صحة العقد السابق على ردته لكن لو مات أو لحق بطلا اه من البحر (**قوله** وكذا ذكره الزيلعى الخ) عبارته وان عاد مسلما بعد الحكم بلحاقه فما وجده فى يد وارثه أخذه لانه كان خلفه لاستغنائه عنه فاذا عاد ظهرت حاجته وبطل حكم الخلف ولو عاد بعد الموت الحقيقى كان حكمه كذلك ثم انما يعود بقضاء أو برضا لانه دخل فى ملكه بحكم شرعى فلا يخرج عن ملكه الا بطريقه اه وظاهره اشتراط القضاء أو الرضا فى الموت أيضا تأمل (**قوله** ففى كلام الشارح ايهام الخ) هو مدفوع بما ذكره من التعليل تأمل (**قوله** وتمامه فيه) قال فيه ولا يسقط بالردة ما هو من حقوق العبد وكذا حقوقه تعالى التى يطالب بها الكفار كالحدود سوى حد الشرب كذا فى شرح الطحاوى وكذا ما لا يطالبون به مثل الصوم والصلاة والزكاة والنذر والكفارة فيقضى اذا أسلم على ما قال شمس الائمة لان تركها معصية والمعصية بالردة لا ترفع كما فى قاضيخان وغيره وعن أبى حنيفة لو وجب عليه صوم شهرين متتابعين ثم ارتد ثم تاب سقط عنه القضاء وذكر التمرتاشى الخ (**قوله** ولا ينافيه وجوب قضاء ما تركه من صلاة الخ) فى السندى وذكر شمس الائمة أنه يسقط عند العامة بالتوبة والعود الى الاسلام ما وقع حالة الردة وقبلها من المعاصى ولا يسقط عند كثير من المحققين وعلى هذا فينزل ما روى عن الامام أنه لو وجب عليه صوم شهرين متتابعين ثم ارتد ثم تاب سقط عنه القضاء كما فى التتمة ولذا قال فى شرح الطحاوى بالردة انسلخ عن دينه وبطل جميع طاعاته وسقط عنه جميع ما صار دينا عليه من حقوق الله الخاصة فيجعل كافرا منذ آدم وأسلم الآن فالمصنف مشى على قول الحلوانى لانه الاحوط اه تأمل (**قوله** وهذا يفيد أن الخلاف بين أبى على وأبى هاشم وبين الكعبى الخ) قد يقال ما ذكره فى البحر انما هو فى عود نفس الحسنات فقال أبو على وأبو هاشم بعودها وقال الكعبى بعدمه ولم يتعرض فيه لعود

استحقاق

استحقاق الثواب وماذكره التفتازانى فى عود استحقاقه فقال لا بعد مه. وان عادت الطاعة فتعود حينئذ بلا ثمرتها وقال الكعبى بعوده بدون عودها فلا مخالفة بين العبارتين (**قوله** اذا استولى عليها الزوج بعد الردة ملكها الخ) أى بعد الاحراز بدار الاسلام اذ لا ملك له بدونه لكن مادامت على ردتها لا يطؤها (**قوله** الا أن جعلهم الوارث كالوكيل من جهته يأباه) قال المقدسى ويمكن التوفيق بحمل كلام الخانية على ما اذا لم يؤد شيأ من البدل وكلام الزيلعى على ما اذا أدى ولو البعض فانه قيد لسببه فى الجملة كما عرف فى بابه وأما قوله جعلهم الوارث كالوكيل يأباه فجوابه أن التشبيه لا يقتضى المشاركة منه كل وجه مع أن ملاحظة المعنى هنا تدفع الاعتراض فان القياس يقتضى كون الولاء لنفس الوارث لصدور الكتابة منه بولاية شرعية الملكه اياه بطريق شرعى وهو القضاء باللحاق حتى نفذ عتقه وتدبيره حتى كان الولاء له فى التدبير لكن رد على المالك الأصلى لتوبته ورجوعه للاسلام فقلنا بأخذ ما يجده فى يد الوارث من البدل ويكون الولاء له وكان الوارث وكيلا عنه (**قوله** وعلل الثانية فى الهداية بأنه صار ميتا تقديرا الخ) لكن ذكر الشرنبلالى فى الثانية أنه يجب دية كاملة على قولهما ونصفها على قول محمد (**قول الشارح** لان الردة لا تؤثر فى الكتابة الخ) هذا على أصلهما ظاهر لان كسب الردة ملكه اذا كان حرا فكذا اذا كان مكاتبا لان الردة لا تؤثر فى الكتابة لان الكتابة لا تبطل بالموت فبالردة أولى واذا كان ملكه قضيت من كتابته وأما عنده فيشكل لانه لا يملك كسب الردة اذا كان حرا فكيف جعله هنا ملكه مكاتبا ووجه الفرق أن المكاتب انما ملك أكسابه بعقد الكتابة وهى لا تتوقف بالردة ولا تبطل بالموت فيستمر موجبها مع الردة ومن هنا علمت أن قول الشارح لان الردة لا تؤثر فى الكتابة تعليل للمسئلة على قولهم فيتحقق ملكه فى أكسابه ولا يتوقف فيقضى منها بدل الكتابة ويورث الباقى ألا ترى أنه لا يتوقف تصرفه بالاقوى وهو الرق مع أن الرق أقوى من الردة فى نفى صحة التصرف حتى لا يصح استيلاده فبالاولى أن لا يتوقف بسبب ردته وأورد عليه أنه اذا وفيت كتابته حكم بحريته فى آخر جزء من حياته فتبين بذلك أن كسبه كسب مرتد حر فيكون فيأ عنده وأجيب بأن الحكم بحريته انما هو فى الحقوق المستحقة بالكتابة وهى حرية نفسه وأولاده وملك كسبه رقبة وفيما عدا ذلك من الاحكام يعتبر عبدا ألا ترى أنه لا تصح وصيته لان الوصية من الحقوق المستحقة بها فكذا كسبه لا يكون فيأ لان كسب العبد المرتد لا يكون فيأ فلا يجعل حرا فى حقه كذا فى البحر اه سندى وقال فى الفتح الحكم ببقاء العقد يوجب الحكم بثبوت أحكامه فصار المكاتب فى دار الحرب ككونه فى دار الاسلام (**قوله** والظاهر أن هذا بعد بلوغه لما مر الخ) بل الظاهر أنه يضرب قبله أيضا فانهم جوزوا ضربه لترك الصلاة فكيف لا يضرب للعود للاسلام (**قوله** وعليه يتحد القولان) الظاهر اتحادهما والجزم به وانه ليس المدار على مجرد التمييز على القول الاول بل عليه وعلى ما زاده فى المبسوط وعلى هذا استقام قول الشارح وقد رأيت نقله وعلى أنهما قولان لا يناسب ذكره لان التقدير به انما ذكر على الاول لا الثانى الذى ذكره الطرسوسى (**قوله** ذكر فى القاموس فى مادة ودق قال المازنى لم يصح أن عليا الخ) قال فيه وذات ودقين الداهية كأنها ذات وجهين ومنه قول على بن أبى طالب رضى الله عنه

تلكم قريش تمنانى لتقتلنى * فلا وربك ما بروا ولا ظفروا
فان هلكت فرهن ذمتى لهم * بذات ودقين لا يعفو لها أثر

قال المازنى الخ

﴿باب البغاة﴾

(**قوله** وأصله من بغى الجرح اذا ترامى الى الفساد) أى تجاوز الحد فى الفساد (**قوله** قد يعترض على الفتح بان كلامه يقتضى اختصاص البغى بمعنى الطلب وان استعماله فى الجور والظلم معنى عرفى الخ) لم يتعرض فى الفتح لاستعماله فى الجور والظلم وانما قال انه عرفا طلب مالا يحل الخ فهما معنيان متباينان ولم ينقل فى شئ من كتب اللغة اطلاقه على خصوص طلب مالا يحل من جور وظلم فاطلاقه عليه فقط انما هو عرفى لا لغوى (**قوله** لكن ينافيه قول المصباح وأصله من بغى الجرح الخ) لا منافاة لان ما قاله فى المصباح من بيان الاصل انما هو لبغى بمعنى سعى فى الفساد كما هو ظاهر وفى الصحاح البغى التعدى وكل مجاوزة وافراط على المقدار الذى هو حد الشئ اه وهو محمود ومذموم وأغلب استعماله فى المذموم ومن المحمود تجاوز العدل الى الاحسان والفرض الى التطوع (**قوله** فكان أحدهما يغنى عن الآخر على ما قلنا) على كلامه يكون كلام المصنف من باب الاعم بعد الاخص ولا يغنى الاول عن الثانى بل العكس تأمل (**قوله** قلت ويمكن التوفيق بان وجوب اعانتهم الخ) ويمكن الجواب عن المخالفة بانها لاختلاف الزمان فعدمها هو الاشبه بزمانهم لعدم جور الولاة ومعاونتهم هو الانسب بزماننا لجور الولاة حموى اه سندى (**قول المصنف** لو غلبوا على مصر فقتل مصرى مثله عمدا الخ) احترز به عما لو قتله خطأ فانه لا يجب شئ أيضا سواء جرت أحكام البغاة عليهم أولا سندى. وانظره والذى تقدم فى باب المستأمن أنه اذا قتل أحد المستأمنين صاحبه عمدا أو خطأ تجب الدية لسقوط القود ثمة كالحد فى ماله فيهما لتعذر الصيانة على العاقلة مع تباين الدارين اه وهذا يفيد وجوب الدية اذا لم يجب القصاص فى مسئلتنا سواء كان القتل عمدا أو خطأ (**قوله** ولكن حمله عليه فى النهر لانه المراد بدليل التعليل الخ) فانه يدل على سقوط القصاص لهذه الشبهة فيكون موضوع الكلام فى القتل العمد لكن ايجاب الدية فى قتلنا المستأمن فى دارنا يدل على أن العمد غير قيد (**قوله** أى كما لو قتل المسلم مستأمنا فى دارنا فتح) فانه تلزمه الدية فى العمد سندى (**قوله** لانه تسبب فى الاعانة ولم أر من تعرض لهذا) قال الحموى وفيه تأمل وكأنه ميل منه الى أن ما فى الخانية محمول على كراهة التحريم لان التسبب بهذه الافعال فظيع قريب من الحرام فلا يكون خلاف الاولى اه ط وقال المحشى فى الحظر والاباحة أقول هذا التوفيق غير ظاهر لانه قدم أن الامرد مما تقوم المعصية بعينه وعلى مقتضى ما ذكره هنا يتعين أن تكون الكراهة فيه للتحريم فلا يصح حمل كلام الزيلعى وغيره على التنزيه وانما مبنى كلام الزيلعى وغيره على أن الامرد ليس مما تقوم المعصية بعينه كما يظهر من عبارته (**قول الشارح** وفى الفتح ينفذ حكم قاضيهم لو عادلا الخ) أى من أهل العدل وعبارته لو ظهر أهل البغى على بلدة فولوا فيه قاضيا من أهله ليس من أهل البغى صح وفى البدائع الخوارج لو ولوا قاضيا فان كان باغيا وقضى بقضايا ثم رفعت الى أهل العدل لا ينفذها لانه لا يعلم كونها حقا لانهم يستحلون دماءنا وأموالنا وذكر فى الفتح بعد العبارة السابقة قبيل كتاب اللقيط واذا ولى البغاة قاضيا على مكان الى آخر ما ذكره المحشى عنه فالشارح اعتمد ما نقلناه أولا عن الفتح حيث وجد ما يؤيده من كلام البدائع ولم يلتفت الى ما ذكره أخيرا فى الفتح والذى يقتضيه النظر الاعتماد على ما فى الفتح آخرا لان الخوارج وغيرهم قلما يولون قاضيا من أهل العدل فلو لم ينفذ قضاء قاضيهم منهم لتعطلت الانكحة والامور الشرعية فالقول بنفاذه ان وافق رأى مجتهد أولى اه سندى والذى يظهر اعتماد ما قاله أولا وثانيا ولا منافاة بين كلاميه فانه أولا اشترط أن يكون القاضى من أهله وثانيا أن يكون حكمه عدلا تأمل

(كتاب اللقيط)

(قوله

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

(قوله المذكور فى المبسوط أن للامام الأعظم أن يأخذه الخ) فى المحيط من دعوى النسب صبى فى يد رجل لا يدعيه ادعت امرأة أنه ابنها وأقامت على ذلك امرأة يقضى لها لانه لقيط ليس عليه يد مستحقة ألا يرى أن للقاضى نزعه من يده وإذا كان له ابطال يده من غير شهادة القابلة فمع شهادة القابلة أولى اه وهذا يفيد اطلاق الأخذ للقاضى والسلطان (قوله فلا تبطل الحرية بالشك الخ) أى الثابتة بالدار كذلك عبارة الزيلعى (قوله فكانت هذه البينة) لعله الدعوى (قوله والظاهر خلافه الخ) بل الظاهر أن له أن يوالى غيره ومجرد تقرير القاضى ولاءه من الملتقط ليس حكما رافعا للخلاف لعدم صدوره بعد منازعة وصيرورته حادثة حتى يقال انه تأكد بالقضاء وارتفع الخلاف (قوله فيشكل قول القهستانى الخ) عبارته ولا اجارته ليأخذ الاجرة لنفسه وأعاد كلمة لا ردا لما قال القدورى والاول أصح كما فى الاختيار اه (قوله وعلى هذا فلا يصح أن يحمل الخ) التوفيق الذى ذكره ط عن أبى السعود هو حمل المنع من الاجارة على ما اذا أجره لتكون الأجرة لنفسه وحمل الجواز على ما اذا كانت للقيط اه وحينئذ فالاصوب فى عبارة المحشى أن يقول على ما اذا أجره ليأخذ الاجرة للقيط وقال ط ذكر القدورى أن له أن يؤاجره وسيأتى آخر الكراهية أن هذا أقرب لان فيه نفعا محضا شلبى

﴿كتاب اللقطة﴾

(قوله كهمزة ولمزة لكثير الهمز واللمز وبالسكون الخ) همزه همزا اغتابه فى غيبته ولمزه لمزا من باب ضرب عابه مصباح (قوله الظاهر أنه مساو للمعنى اللغوى الخ) فيه أن المتبادر من اللغوى عدم اشتراط الضياع بخلاف المعنى الشرعى تأمل (قوله والفرق بينه وبين الزق أن الزق الخ) أى على ما جرى عليه فى الفتح من عدم الضمان اذا رفعها ثم ردها (قول الشارح قال فى البدائع الصحيح أنه يضمن الخ) الذى فى المنح قال القاضى بديع الدين الخ (قوله أو تخصيص لظاهر الرواية الخ) لا يتأتى هذا التخصيص مع قول البحر فى بيان ظاهر الرواية من التقدير بالحول فى القليل والكثير نعم يتأتى على عبارة غيره ظاهر الرواية تقديره بالحول من غير فصل بين قليل وكثير (قوله ولو ادعى على صاحب الدابة أنك قلت من أخذها فهى له الخ) هذا لا يظهر على ما تقدم عن الهداية من أن التمليك من المجهول لا يصح وانما هو رواية أخرى قائلة بصحة اباحة التملك للمجهول (قوله والظاهر أن له البيع أيضا الخ) الذى رأيته فى النهر وظاهر أن الخ بحذف أل وهذا لا يفيد أن ما ذكره استظهار منه كيف وقد جوز للقاضى الامر بالبيع (قوله قلت مقتضاه أنها لو كانت ثوبا فلبسه لا يملكها الخ) الظاهر ما سلكه فى النهر بدليل مسئلة الزكاة ولا يرد عليه ما ذكره فى مسئلة الثوب من أنه يصدق عليه الخ فانه لا ينافى عدم الملك ولا ملكه بيعها فان المراد بصرفها لنفسه صرف عينها أو بدلها فقد جوز له البيع كما جوز له الانتفاع بعينها نعم قوله وهذا لا يتحقق ما بقيت فى يده لا يتأتى فى كل لقطة (قوله الضمير عائد الى الغنى الخ) المتبادر عوده للملتقط وبه صرح فى النهر (قول المصنف فان جاء مالكها خير بين اجازة فعله ولو بعد هلاكها الخ) قد يقال كيف تلحقه الاجازة وهى تتوقف على قيام المحل وقد يكون مجىء المالك بعد استهلاك الفقير لها فيجاب بأن ذلك فيما يتوقف فيه الملك على الاجازة كما فى بيع الفضولى أما هنا يثبت قبل ذلك شرعا لان التصدق بعد التعريف لا يفيد مقصوده دون ملك المتصدق عليه واذا ثبت الملك قبل اجازة المالك ومعلوم أنه مطلق التصرف وحال الفقير يقتضى سرعة استهلاكها ثبت عدم اعتبار قيام المحل (قوله فلذا عمم الشارح الخ)

فيه أن الشارح لم يعمم بل أطلق عبارته فالاولى ابقاؤها على عمومها (**قوله** قد يؤيد بحثه بما يأتى من أن للملتقط الخ) حقه المالك (**قوله** وأجاب المقدسى بحمله على انه قال ذلك لجمع حضر الخ) فيه أنه وان قاله لجمع لم يوجد قبول لهذه الاجارة فهى لا وجود لها فاعتراض البحر وارد ثم رأيت عبارة المقدسى على ما فى حاشية البحر ونصها يحمل على انه قاله لجمع حضر عنده فذهب بعضهم للنظر وتحصيلها فهذا قبول منه كما قالوا فى الوكالة لو وكله فباع كان قبولا اه (**قوله** معها سقاؤها وحذاؤها الخ) الحذاء النعل والسقاء القربة والمراد به هنا مشافرها وبالاول فراسنها وفى مجمع البحار الحذاء بالمد النعل أراد أنها تقوى على قطع الارض وعلى قصد المياه وعلى ورودها ورعى الشجر والامتناع عن السباع المفترسة شبهها بمن كان معه حذاء وسقاء فى سفره اه من السندى (**قوله** قلت وهو أيضا ظاهر ما قدمناه آنفا الخ) قد يوفق بان المسئلة فيها اختلاف الرواية فعلى ما فى التتارخانية يكون لا خلاف بيننا وبين الائمة الثلاثة وعلى ما فى الفتح وظاهر الهداية الخلاف متحقق تأمل (قول الشارح أى يصدقه على أن القاضى قال له ذلك لا مازعمه ابن الملك نهر) الذى ذكره العلامة السندى أن الشارح تبع صاحب النهر وهو تبع البحر وتبعه أيضا المقدسى والحموى وعبارة البحر بعد ما نقل ما قدمناه عن المجمع قال وينبغى أن يكون معنى التصديق تصديقه انه أنفق بامر القاضى على أنه يرجع لا تصديقه على الانفاق لانه لو كان بلا أمر القاضى لا رجوع له فتصديقه وعدمه سواء وفى شرحه لابن ملك خلافه فانه قال يعنى اذا لم يأمر القاضى بانفاقه فصدقه اللقيط بعد البلوغ أنه أنفق فى الرجوع فله الرجوع عليه لانه أقر بحقه اه كلام ابن ملك قال وحينئذ لا اعتبار بأمر القاضى وهم قد اتفقوا على أنه لا بد من اذن القاضى لعدم ولاية الملتقط فلا يكفيه الاشهاد بخلاف الوصى لو أنفق من ماله وأشهد يرجع لان له ولاية فى مال اليتيم ولم أر من نبه على هذا المحل لكنى فهمته مما نقلته عن الخانية فى باب اللقيط عند قوله ونفقته فى بيت المال اه فحاصله أن ابن ملك أفاد أن مجرد التصديق من اللقيط بعد بلوغه فى أنه أنفق الملتقط عليه للرجوع كاف سواء أذن له الحاكم بالانفاق أو لم يأذن له أصلا واحتج فى ذلك بانه أقر بحقه وصاحب البحر ومن تبعه أفاد أن اللقيط لو صدقه بعد بلوغه فى أنه أنفق عليه للرجوع والحال أن القاضى لم يأذن له فلا يثبت للملتقط على اللقيط حق الرجوع واحتج فى ذلك بان أصحابنا فرقوا بين الملتقط والوصى فجعلوا قول الوصى مقبولا فى الانفاق ما لم يكذبه الظاهر اذا أشهد ليرجع ولا كذلك الملتقط فانه لو أشهد على الرجوع والحال أن القاضى لم يأذن له لا يثبت له حق الرجوع ولا يخفى أن الفرق بينهما بالنظر الى الاشهاد فى حق الرجوع متجه لا محيص عنه لكن لو أنفق الوصى بلا اشهاد للرجوع وصدقه اليتيم بعد بلوغ رشده فيما ادعاه من الرجوع بلا اشهاد فلا بد من ثبوت حق الرجوع للوصى على اليتيم لانه أقر له بحقه وكذا اذا ادعى الملتقط على اللقيط بعد بلوغه انه أنفق عليه كذا بغير أمر القاضى للرجوع عليه فصدقه اللقيط فى ذلك فالظاهر أنه يثبت له حق الرجوع لانه أقر له بحقه فالفرق بينهما من هذا الوجه محتاج الى نقل صريح وعبارة البرهان تؤيد ما أفاده ابن ملك حيث قال أو أن يصدقه اللقيط أو رب اللقطة أنه أنفق عليه ليكون دينا فانه يرجع بنظيره وان كذبه فالقول له وعلى المدعى البينة لانه يدعى لنفسه دينا فى ذمته وهو ليس بأمين فى ذلك وانما يكون أمينا فيما ينفى الضمان عن نفسه ولهذا كان عليه اثبات ما يدعيه بالبينة اه وحيث فسر التصديق بمجرد الانفاق للرجوع ولم يشترط انفاقه باذن القاضى للرجوع وكذا لم يشترط فى التكذيب اقامة البينة على أمر القاضى بل على اثبات ما يدعيه دل على أن حكم الحاكم فى صورة التصديق غير محتاج اليه ولذا

قال الشيخ الرحمتى وما زعمه ابن ملك هو ظاهر متن المجمع والتنوير لانه عطف تصديق اللقيط على اذن القاضى بأو التى لاحد الشيئين ومستند صاحب النهر قول الفتح فان أنفق بالامر الذى يصير به دينا عليه فبلغ فادعى أنه أنفق عليه كذا فان صدقه اللقيط رجع عليه به وان كذبه فالقول قول اللقيط وعلى الملتقط البينة اه فليحرر ما هو الصواب فى ذلك اذ بما يصح ارجاع كلام الفتح لكلام ابن ملك اه قلت وقول الكمال بالامر الذى يصير به دينا عليه لا يتعين حمله على أمر القاضى فقط بل انه يحتمل ذلك ويحتمل دعوى الرجوع عليه فحصره فى أمر القاضى غير متوجه على أنه لا يصح التقابل فى عبارة المجمع ومواهب الرحمن على ما ذهب اليه صاحب البحر ومن تبعه لان حق العبارة على ما زعموا فان أنفق الملتقط كان متبرعا الا أن يقيم البينة على أمر القاضى له بالانفاق بشرط الرجوع أو يصدقه اللقيط اذا بلغ فلو كانت العبارة كذلك لكان قولهم وجيها لكن عبارة صاحب المجمع الا أن يأذن له القاضى بشرط الرجوع أو يصدقه الى آخره فجعل التصديق قسيما لاذن القاضى وقسيم الشئ غيره وقد نبه على ذلك أبو الحسن السندى رحمه الله تعالى فى حاشيته وقال فتأمل وأنصف بعد ما نقل ما استند له صاحب النهر والطرابلسى فى شرح منظومة الكنز بعد ما نقل عن البحر قوله وينبغى أن يكون معنى التصديق الى آخر ما قدمناه عنه قال أقول وحيث كان الاول منقولا يريد به ما أفاده ابن ملك فلا يعارض بمجرد البحث كما لا يخفى اه فالحاصل أن الذى يرجحه الفكر القاصر حال التحرير ما أفاده ابن ملك خصوصا مع تأييده من الشيخ الطرابلسى والشيخ أبى الحسن السندى والشيخ الرحمتى والله أعلم بالصواب (**قوله** وعلى ما فى الهداية جرى فى الملتقى الخ) وجرى الحموى فى منظومته عقود الدرر فيما يفتى به من أقوال زفر على ما فى الهداية ومقتضاه أنه المفتى به (**قوله** الظاهر أنه احتراز عن الأجنبى الخ) الظاهر أن الاجنبى كذلك ويدل لهذا قول محمد فى الاستدلال والله يعلم المفسد من المصلح (قول الشارح فان لم يجدهم فله لو مصرفا الخ) فى السندى قوله فله لو مصرفا متعلق بما قبله والتقدير كلقطة فان لم يجدهم فله لو مصرفا ان كان قليلا والا فلبيت المال اه

(كتاب الآبق)

(**قوله** أى زوال يد المالك الخ) فيه أن زوال اليد متحقق فى الثلاث لا متوقع فلعله بمعنى التلف الا أن يراد به الزوال التام بان يقع فى يد غيره اذ هو المتوقع (قول الشارح والاباق انطلاق الرقيق تمردا) هذا القدر من التعريف غير واف بالمقصود اذ لو عتا العبد وتمرد وانطلق بحيث لم يغب عن مولاه لا يقال له آبق اه سندى (**قوله** قلت لكن تقدم أن ما نسبه فى البدائع الى الشافعى مذهبنا الخ) فيه أنه وان تقدم ذلك لا يصح جعل ما فى البدائع دليلا لما فى المتن اذ ما فيها نسبة الفرضية للشافعى وأنه غير سديد (**قوله** وظاهره أن ذلك فى حق القاضى الخ) ليس فى الفتح ما يدل على أن الاستيثاق فى حق القاضى (**قوله** ينبغى وجوب الدفع فى صورة اقرار العبد وعدمه فى صورة ذكر العلامة الخ) الظاهر عدم وجوب الدفع فى الصورتين اذ اقرار العبد ليس حجة على غيره حتى يقال بالوجوب (**قوله** وعليه فهو مما خالف فيه الآبق الخ) المخالفة انما هى على القيل الثانى (**قوله** وما اذا اغتصبه منه رجل وجاء به الخ) فى شمول كلام المصنف لهذه المسألة تأمل فانه لم يوجد من آخذ الآبق رد لمولاه لا بنفسه ولا بنائبه وعزا فى البحر هذا الفرع للمحيط (**قوله** أما لو بعد فراغه وعزمه على أن يرده الى صاحبه فينبغى عدم الضمان الخ) سيأتى متنا فى الوديعة ما يؤيد هذا البحث (**قوله** واحترز به عما لو جنى فى يد الآخذ فلا جعل له الخ) قال الرحمتى ينبغى تقييد

انحطاطها اذا كانت الجناية مستغرقة لا ما لو كان أرشها دون قيمته فينبغى أن يجب الجعل فيما بقى فليحرر اه سندى

﴿كتاب المفقود﴾

(قوله وقول النهر الظاهر أنه لا يملك قبض ديونه الخ غير مسلم الا بنقل الخ) لكن تعليل التجنيس بقوله لانه لعله مات يؤيد ما فى النهر وكذا ما فى فتاوى الحانوتى ان كان الغائب مفقودا لا يصح تصرف وكيله لاحتمال موته كما فى البزازية وكونه حيا فى حق نفسه وأن الاصل بقاء ما كان على ما كان يصلح للدفع لا لاستحقاق الوكيل التصرف وقد علاوا منع التعمير باحتمال موته فان الوكيل بتعميره يريد استحقاق ما أنفقه عليها بدليل بقائه حيا وبقائه وكيلا عنه فلا يستحق بدليل الظاهر الى آخر ما ذكره السندى لكن ما عزاه الحانوتى الى البزازية لا وجود له فيها لا فى باب المفقود ولا فى الوكالة (قول الشارح والتركة فى يد البنتين الخ) أما اذا كان المال فى يد الاجنبى وقال مات المفقود قبل أبيه فانه يجبر على دفع الثلثين الى البنتين لان اقراره فيما فى يده معتبر وأولاده لم يدعوا شيأ لانفسهم ويوقف الباقى فى يده حتى يظهر مستحقه واذا جحد أن يكون فى يده شئ فأقامت البنتان البينة أنه مات وترك المال لهما وللمفقود يدفع لهما النصف ويوقف الباقى على يد عدل لانه غير مأمون بجحوده واذا كان فى يد ولدى المفقود واتفقوا على فقده تعطى البنتان النصف ويوقف الباقى فى يد ولديه اه من العناية (قوله فيه ايهام أنه يحتاج الى بينة على موت أقرانه وليس بمراد الخ) فيه أن موت الاقران انما يعلم غالبا بالبينة فلا بد منها سواء قامت على موته أو على موت أقرانه فاذا أراد الوارث اثبات موته فطريقه أن يثبت موته حقيقة أو يثبت موت أقرانه ومراد التتارخانية بقوله أو موت أقرانه المحقق بالبينة عند عدم علم القاضى له من غيرها وعلق الحكم بموت الاقران ولم يشترط فيه البينة لامكان وقوفه عليه فى الجملة بدونها بان كان يعلم المفقود قبل فقده وسنه وأقرانه ثم مضى بعده مدة مات فيها أقرانه قال فى الولوالجية واذا فقد الرجل فارتفع ورثته الى القاضى وأقروا أنه فقد وسألوه قسمة ماله لم يقسم لانه لو قسم ماله بين ورثته قبل أن يثبت موته بدليل لزال ملكه عنه بالشك وهذا لا يجوز وموته انما يثبت بالبينة أو بموت أقرانه أما البينة فلان الثابت بالبينة العادلة كالثابت معاينة وأما موت الاقران فلانه نوع دليل لان الظاهر من حاله أن لا يعيش بعد موتهم اه وهى موافقة لعبارة التتارخانية وتفيد قبول البينة على موت الاقران أيضا أخذا من تعليل قبولها على الموت وهو أن الثابت بها كالثابت بالمعاينة وذكروا التعليل بذلك فى كثير من المسائل ثم رأيت فى الحامدية من الفصل الثانى من الوقف أجاب عما اذا غاب الموقوف عليه وشهد عدلان بموت أقرانه ببلده بانه يقضى بموته وينتقل نصيبه لغيره اه وذكر السندى أنه يقضى بموته اذا شهد الشهود أنه مضى عليه كذا وكذا من عمره الى الآن اه

﴿كتاب الشركة﴾

(قوله أى المشهور فيها كسر الشين وسكون الراء الخ) فى القاموس الشرك والشركة بكسرهما أى بكسر الشين فى كل منهما وضم الثانى يعنى جاء بضم الشين فى الشركة اه سندى قال فهذه أربعة أوجه أولها بكسر فسكون ثانيها بضم فسكون ثالثها بفتح فسكون رابعها بفتح فكسر والفتح والسكون نادر اه (قوله وأما الاختلاط فصفة للمال تثبت عن فعلهما ليس له اسم من المادة وتمامه فيه) وفيه ولا يظن أن اسمه الاشتراك لانه فعلهما أيضا مصدر اشترك الرجلان افتعال من الشركة (قوله الضمير

الاول عائد الى العقد الخ) وجعل السندى الضمير فى لانها عائدا الى الشركة وقال يعنى أن الشركة بمعنى الاشتراك المضمر فى نفس كل من الشريكين سبب للعقد فالعقد مسبب عن الاشتراك المراد لهما هذا باعتبار ظاهر عبارة الشارح (**قوله** فانها فى الشرع تطلق على الخلط وكذا على العقد مجازا الخ) ظاهر عبارة المصنف اطلاقها على شركة العقد حقيقة وهكذا ظاهر كثير من عباراتهم والدليل الذى قاله انما يفيد اطلاقها على القسمين ولا يفيد أن أحدهما حقيقة والآخر مجاز وفى السندى عن الرحمتى عرفها بذلك ثم بين ركنها فى شركة العين وفى شركة العقد فأشعر أن التعريف للقسمين وليس هو الا تعريفا لشركة العقد فكان ينبغى أن يزيد أو اختلاط المالين اه (**قوله** الا أن يقال المراد تعريف شركة العقد فقط لانها الخ) مجرد كون المراد تعريف شركة العقد لا ينفى أن ظاهر كلامهم اتحاد المعنى اللغوى والشرعى على ما ادعى وانما يصلح دفعا لايراد آخر على عبارة المصنف (**قوله** مع أن مقتضى ما مر التعبير بالخلط) ما مر هو فى بيان المعنى اللغوى وظاهر عباراتهم هنا أن المعنى الشرعى هو الاختلاط ولذا نقل ط عن الاتقانى أنها اجتماع النصيبين تأمل (قول الشارح كما لو اشترى شيأ ثم أشرك فيه آخر) ذكر السندى هنا عن الهندية مسئلة ما اذا اشتركا بغير مال على أن ما اشتريا فهو بينهما ونص عبارته وفى الهندية قال محمد رحمه الله تعالى اذا اشتركا بغير مال على أن ما اشتريا اليوم فهو بينهما وخصا صنفا أو لم يخصا فهو جائز وكذلك اذا قالا هذا الشهر وكذا اذا لم يذكر الشركة ووقتا بان اشتركا على أن ما اشتريا فهو بينهما هكذا فى المحيط وان وقت هل تتوقت بالوقت المذكور روى بشر عن أبى يوسف عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى انه يتوقت والطحاوى ضعف هذه الرواية وصححها غيره من المشايخ وهو الصحيح واذا لم يذكر لفظ الشركة ولكن قال أحدهما للآخر ما اشتريت اليوم من شئ فهو بينى وبينك ووافقه الآخر هل يكون شركة لم يذكره محمد رحمه الله تعالى فى الاصل وروى أبو سليمان عن محمد رحمه الله أنه يجوز وتثبت الشركة بهذا القدر ألا ترى أنهما لو ذكرا الشراء من الجانبين يجوز وان لم يذكرا لفظ الشركة باعتبار ذكر حكمها فكذا هذا وهو الصحيح اه (**قوله** والفرق أن الشركة اذا كانت بينهما من الابتداء الخ) فيه أن ما ذكره من الفرق غير فارق بين مسئلة الخلط والاختلاط وبين غيرهما لان البائع فى الكل لا يقدر على التسليم للمشترى للمبيع الا مخلوطا بنصيب الشريك من الحبات فى مسئلتى الخلط والاختلاط والانصاف فى غيرهما (**قوله** كان كل حبة مملوكة بجميع أجزائها ليس للآخر فيها الخ) عبارة ط لاحدهما ليس الخ (قول الشارح فللآخر أن يبطل البيع الخ) فى العمادية عن واقعات أبى العباس قال ذكر محمد فى شفعة الاصل دار بين رجلين باع أحدهما نصفها من رجل مشاعا انصرف البيع الى نصيبه ولو باع ذلك أجنبى بغير أمرهما انصرف ذلك الى نصيبهما فان أجاز أحدهما صحت الاجازة فى نصيب المجيز وهو النصف فى قول أبى يوسف وقال محمد وزفر جاز البيع فى ربعها اه سندى وذكره فى الفصولين من الفصل الحادى والثلاثين ونقل الحموى فى حاشيته من القول فى الدين عن جامع الفصولين عليه دين لشريكين فوهب أحدهما نصيبه من المديون صح ولو وهب نصف الدين مطلقا نفذ فى الربع ووقف فى الربع كما لو وهب نصف قن مشترك اه فتأمل (**قوله** من غير شريكه الا باذنه ولا يخفى أن هذه الخ) عبارته انتهى ولا يخفى الخ (قول الشارح ففى بيت وخادم وأرض ينتفع بالكل الخ) بشروط ثلاثة أحدها أن يكون بيتا لا تضره السكنى ثانيها أن يكون بغيبة شريكه فانه ليس له ذلك بحضرته ويتأكد المنع بنهيه وهى واقعة الفتوى أفاده الرملى فى حاشية المنح ثالثها أن لا يكون مشتركا بينه وبين يتيم اه سندى ثم رأيت فى جامع الفصولين من الفصل الخامس

والثلاثين ما نصه أما لو سكن بنفسه ليس له ذلك ديانة قياسا وله ذلك استحسانا اذ له أن يسكنها بلا اذن شريكه حال حضوره اذ يتعذر عليه الاستئذان فى كل مرة على هذا أمر الدور فيما بين الناس فكان له أن يسكن حال غيبته بخلاف اسكان غيره اذ ليس له ذلك حال حضرته بلا اذنه فكذا حال غيبته اهـ (**قوله** يغنى عنه قول المصنف بعد وشرطها كون الخ) ومع هذا كان الاصوب أن يقول على ما يقبل الوكالة كما قاله الرحتى (**قوله** لكن فيه اشتباه وهو أن الواقع هنا جهالة الخ) لعل المناسب أن يقول لكن بقى شئ آخر ويذكر الاعتراض بجهالة المكفول له فان كلا من الاعتراضين وارد وجوابه معلوم مما ذكره الشارح «(قول الشارح وان لم يعرفا معناها)» لا يلائمه قوله اذ العبرة للمعنى لا المبنى كما فى الخادمى على الدرر وقال فى غاية البيان ولا تنعقد الا بلفظ المفاوضة لبعد شرائطها عن العوام قال الكرخى وان شرطا فى عقد الشركة انهما تفاوضا باللفظ يذكران ذلك لفظا عند عقدهما الشركة فان تركا ذلك كانت عنانا روى ذلك الحسن بن زياد عن أبى حنيفة ولم يحك خلافا وعندى هو قول أبى يوسف ومحمد الى هنا لفظ الكرخى وقال البيهقى ان كان العاقد يمكنه استيفاء المعنى ان لم يتلفظ به يجوز لان العبرة للمعنى اهـ (**قوله** لما أنه يملك المجنى عليه بالضمان الخ) هذا يفيد أن الجناية عليهما اذا كانت غير موجبة للتملك لا يلزم بدلها الشريك اتفاقا (**قوله** ورده فى الشرنبلالية بان الملك حصل بمجرد موت المورث الخ) الظاهر أن وصول المال شرط لبطلان المفاوضة حتى فى الارث وذلك أن المبطل لها ملك ما تصح فيه الشركة والمال الغائب وان كان مملوكا لا تصح فيه على ما يأتى للمصنف كالدين وان كان مملوكا لا تصح فيه فلا يصدق عليه أنه ملك ما تصح فيه الشركة بل يقال انه ملك مالا لا تصح فيه لغيبته وعبارة الهداية كالمصنف فيكون قوله ووصل ليده قيدا فى الارث أيضا وعبارة الكافى صريحة فى ذلك وهى اعلم أنه اذا وصل الى يد أحد المتفاوضين مال يصلح رأس مال الشركة كالدراهم والدنانير بالارث أو الهبة أو الصدقة تبطل المفاوضة وتصير عنانا كما رأيتها معزوة اليه تأمل وقال السندى عبارة الولوالجية تفيد اشتراط القبض فى كل موروث ولفظها واذا ورث أحد المتفاوضين ما تصح فيه الشركة كالدراهم والدنانير وصارت فى يده بطلت المفاوضة لفوات المساواة وصارت عنانا وان ورث عروضا أو ديونا لا تبطل ما لم يقبض الديون اهـ فبطلان المفاوضة يتعلق بثبوت الملك واليد جميعا لا كما توهمه الشرنبلالى ثم رأيت عبارة الكافى ونصها اذا وصل لاحد المتفاوضين مال تصح فيه الشركة كالدراهم والدنانير بالارث أو الهبة أو الصدقة فتنقلب المفاوضة عنانا اهـ ونحوه فى غاية البيان «(قول الشارح وهذه حيلة لصحتها بالعروض الخ)» أى فان فسادها ليس لذات العرض بل للملازم الباطل من أمرين أحدهما لزوم ربح ما لم يضمن والثانى جهالة رأس مال كل منهما عند القسمة وكل منهما منتف فى هذه الصورة فيكون كل ما ربحه الآخر ربح ما هو مضمون عليه ولا تحصل جهالة فى رأس مال كل منهما عند القسمة حتى يكون ذلك بالحزر فتقع الجهالة لانهما مستويان فى المال شريكان فيه فبالضرورة يكون كل ما يحصل من الثمن بينهما نصفين بحر اهـ سندى (**قوله** أى لكونها لا تقتضى الكفالة الخ) بارجاع اسم الاشارة لما قبله وهو اقتضاء الوكالة يندفع ما قاله ح تأمل (**قوله** وان شرطاه على أحدهما فان شرطا الربح بينهما بقدر الخ) فى الدرر من كتاب المضاربة ما نصه والثالث أى من شروط المضاربة تسليمه الى المضارب حتى لا يبقى لرب المال فيه يد لان المال يكون أمانة عنده فلا يتم الا بالتسليم كالوديعة بخلاف الشركة لان المال فى المضاربة من أحد الجانبين والعمل من الجانب الآخر فلا بد أن يخلص المال للعامل ليتمكن من التصرف فيه وأما

العمل فى الشركة فمن الجانبين فلو شرط خلوص اليد لاحدهما لم تنعقد الشركة لانتفاء شرطها وهو العمل منهما اهـ فظاهر ما فيها ينافى ما نقله المحشى ويقال فى دفع المنافاة ان شرط العمل منهما شرط لتحقق الشركة واذا شرط على أحدهما تكون مضاربة أو بضاعة على ما ذكره المحشى تأمل ثم انه لا حاجة لما ذكره المحشى عن البحر فى تقييد كلام المصنف بل هو باق على اطلاقه لما أن كلامه فى الشركة وتخصيص العمل بأحدهما يخرج المسئلة عن أن تكون من مفردات مسائل الشركة بل هى حينئذ بضاعة ان شرط العمل على أحدهما مع التساوى فى الربح ومضاربة ان شرط الفضل للعامل (**قوله** والذى يظهر أن القول للمشترى لانه الخ) فيه أنه وان صار مقرا بترتب الثمن بذمته الخ الا أنه ليس للمشترى مطالبته به الا اذا دفعه من ماله وهو ينكر ذلك فلا بد من ثبوت دفعه من ماله حتى يكون له مطالبته به فيظهر أن القول له وعلى المشترى اقامة الحجة قال القهستانى فى قوله ان أدى من مال نفسه اشعار بأنه لو لم يؤده أصلا لم يرجع عليه كما أشير اليه فى الهداية ولا ينافى ما تقرر أن الوكيل يرجع على الموكل وان لم يؤده كما ظن لان بين الوكالة الصريحة القوية والضمنية الضعيفة فرقا اهـ وقال فى شرح الملتقى فان نقد من مال نفسه يرجع عليه فان كان ذلك لا يعرف الا بقوله فعليه البينة لانه يدعى وجوب المال فى ذمة الآخر وهو ينكر والقول للمنكر مع يمينه والبينة لمدعى الوجوب فى ذمة الآخر (**قوله** وان كان قائما فهو له الخ) سيأتى فى الوكالة زعم أنه اشترى عبدا لموكله فهلك وقال موكله بل شريته لنفسك فان معينا وهو قائم فالقول للمأمور نقد الثمن أولا لاخباره عن أمر يملك استئنافه وان ميتا والثمن منقود فكذلك الحكم والا يكن منقودا فالقول للموكل لانه ينكر الرجوع وان كان العبد غير معين وهو حى أو ميت فكذا يكون للمأمور ان الثمن منقودا لانه أمين والا فللآمر اهـ والظاهر جريان هذا التفصيل هنا أيضا ثم رأيت فى السندى قبيل الشركة الفاسدة ما نصه قال أحدهما اشتريت متاعا فعليك نصف ثمنه وكذبه شريكه فان كانت السلعة قائمة فالقول قوله وان كانت هالكة لا يصدق اهـ فالصواب فى عبارة المحشى الاتيان بضمير المثنى أو الاتيان بضمير المفرد المؤنث العائد للشركة (**قوله** وقد يجاب بحمله على ما اذا لم يكن من جنس تجارتهما) هذا الجواب لا يستقيم مع التفصيل الذى قاله قارئ الهداية فانه لو كان المشترى ليس من جنس تجارتهما يكون للمشترى بدون تفصيل (**قوله** فليس ذلك تكرارا محضا فافهم) فيه أنه فيما سبق ذكر المصنف الشرط وما فرع عليه فما هنا يكون تكرارا (**قوله** لكن يخالفه ما فى الخانية فى فصل العنان ولو وكل أحدهما رجلا الخ) فيه تأمل فان ما فى الخانية فى عزل أحد الشريكين وكيل الآخر وما قبله على ما فهمه ط و ح من الشرح فى نهى أحد الشريكين الآخر عن التوكيل (**قوله** ثم لا يخفى أن الضمير المنصوب فى قول الشارح ولو نهاه عائد الى الوكيل كما هو صريح عبارة الخانية الخ) كذلك هو صريح عبارة البحر فانه ذكر أولا وكل المفاوض رجلا بشراء شئ فنهاه الآخر صح نهيه ثم ذكر وكل أحدهما رجلا فى بيع أو شراء وأخرجه الآخر عن الوكالة صار خارجا عنها الخ فالمنهى فى عبارتيه هو الوكيل لا المفاوض الآخر عن الوكالة وليس فى كلامه ما يدل على تخصيص النهى عن التوكيل بالمفاوض بوجه من وجوه الدلالات بل لم يتعرض للنهى عن التوكيل أصلا (**قوله** وفى الخانية من فصل العنان ولو شارك أحدهما شركة عنان الخ) أى بالإذن (**قوله** ولا يصح اقراره بعد ما تناقضا الشركة الخ) قال فى النهر واقراره بالرهن والارتهان عند ولايته العقد صحيح فان أقر بذلك بعد موت شريكه أو افتراقهما لم يجز اقراره على شريكه كذا فى السراج (**قوله**

انظر هل المفاوض قيد فى كلام المصنف) فى الهندية عن المحيط ما علكه أحد شريكى المفاوضة علكه أحد شريكى العنان اه لكن هذا فى غير تزويج الامة (**قوله** الا أن هنالك يضمن لو كان عندهما لا هنا بحر) ينظر وجه عدم ضمانه لشريكه هنا وما الفرق بين الوكالة والشركة (**قوله** فيه نظر فى مضاربة الجوهرة عند قول القدورى وان خص له رب المال التصرف الخ) لا نظر فان ما فى الجوهرة موضوعه أنه خص له التصرف فى بلد بعينها وبمجرد المجاوزة لم يخالف وموضوع الحادثة النهى عن الاخراج بدون تعرض للتصرف فبمجرد الاخراج صار مخالفا تأمل (**قوله** وأما الثانى فمن حيث انه لم يقيد بالمكان الخ) ومن حيث انه قلما يسكن الخياط والصباغ فى دكان بخلاف الخياط والصباغ (**قوله** ولو من أحدهما أداة القصارة والعمل من الآخر فسدت الخ) لا يظهر الفساد الا اذا شرط العمل على الآخر مع النهى كما سبق أو يقال ما هنا رواية أخرى (**قوله** والظاهر أنها فى الاول أى فى المال حقيقة الخ) بل الظاهر من عبارة المصنف وغيره أنها فى الكل حقيقة

﴿ فصل فى الشركة الفاسدة ﴾

(**قوله** لان الكنز الاسلامى لقطة) كون الكنز الاسلامى لقطة لا ينافى أن أخذه مباح فالمراد بالمباح فى كلام المصنف مباح الذات أو الاخذ فيدخل الكنز الاسلامى (**قوله** لانه يدعى العقد واستحقاق ما فى يده وهو منكر فتح) تمام عبارته فان أقام البينة فشهدوا أنه مفاوضة أو زادوا على هذا فقالوا المال الذى فى يده من شركتهما أو قالوا هو بينهما نصفان قضى للمدعى بنصفه لان الثابت بالبينة كالثابت بالاقرار وجميع ما ذكر مقتضاه انقسام ما فى يده فيقضى بذلك اه ولعل المناسب للشارح ذكر ما فى الفتح فان ما ذكره ليس محل فائدة بدونه (**قوله** فلو قال لى فى هذا المال الذى فى يدى كذا يقبل أيضا الخ) مقتضى عبارة الفتح السابقة عدم القبول وحينئذ يفرق بين هذه وبين قوله استقرضت ألفا الخ وقال فى الهندية واذا مات أحد المتفاوضين والمال فى يد الباقى منهما فادعى ورثة الميت المفاوضة وجحد ذلك الحى فأقاموا البينة أن أباهم كان شريكه شركة مفاوضة لم يقض لهم بشئ مما فى يد الحى الا أن يقيموا البينة أنه كان فى يده فى حياة الميت فحينئذ يقضى بنصفه لهم (**قوله** فاذا أخذ المال ووضعه فى مال الشركة وكان المال فى يده يصدق فله أخذ نظيره الخ) فيه انه بوضعه فى مال الشركة صار مستهلكا له فتبطل ويكون ضامنا له اذ خلط الجنس بجنسه استهلاك فتأمل (**قوله** والفرق بين الكرم والارض الخ) أى بين الكرم حيث شرط فيه أن يكون حرزا وبين الارض التى ليست مفازة حيث لم يشترط فيها الا وضع العلامة وعبارة الفصولين قال دفنتها فى مكان كذا ونسيت فلو دارا أو كرما وله باب لم يضمن ولو دفنها فى الارض يبرأ لو جعل هنالك علامة والا فلا وفى المفازة ضمن مطلقا ولو دفنها فى الكرم يبرأ لو حصينا بان كان له باب مغلق ولو وضعها بلا دفن برئ لو موضعا لا يدخل فيه أحد بلا اذن اه (**قوله** على أن يكون الربح لى جاز ولا يكره الخ) الظاهر أن لا زائدة فى عبارة التتارخانية ويدل لذلك ما فى الهندية من الفصل الثالث من كتاب المضاربة ونصه ولو قال خذ هذا الألف على أن نصفه قرضة عليك وعلى أن تعمل فى النصف الآخر مضاربة على أن الربح كله لى فانه يجوز ويكره لانه قرض جر نفعا كذا فى المحيط والذخيرة وهكذا فى المبسوط ومحيط السرخسى اه ولتنظر عبارة الاصل ثم صار مراجعة التتارخانية فوجدت كما ساقها المحشى (**قوله** والظاهر أن الشركة كالمفاوضة الخ) حقه كالمضاربة كما هو ظاهر

(**قوله** والمراد أنه طلب مال القرضة الخ) المتبادر من لفظ حصته ومن قول المنح أى مما كان الخ أن المراد حصته من مال الشركة ولا ينافى ذلك مافى الينابيع فانه راعى كل من وقت الشراء ووقت البيع لمعرفة الربح تأمل (**قوله** مخالف لماقبله وللضابط) يمكن دفع مخالفته لماقبله كما أشار له السندى بحمل العمارة هنا على المضطر اليها وفى المسئلة السابقة على غيرها كما يظهر من قوله هذه العمارة تكفينى واذا حمل مافى السراجية أيضا على ما اذا كان باذن القاضى وافق الضابط (**قوله** وحاصله أن فى الجبر على الانفاق على القن والزرع قولين الخ) لم يتقدم مايدل على الخلاف فى القن والزرع وعبارة الفصولين تفيد الخلاف فى الحائط عريض العرصة ويقاس عليه مسئلة السفل تأمل (**قوله** نقل هذا الضابط فى متفرقات قضاء البحر عن الامام الحلوانى) وذكره فى الخانية فى الفصل الاول من باب الحيطان والطرق اهـ سندى (**قوله** وعلى هذا يحمل مافى جامع الفصولين حيث قال والتحقيق الخ) وذلك بأن يقال فى عبارة الفصولين ان محلها فيما اذا اضطر الشريك الى انفاق شريكه معه ولا يكفى مجرد اضطراره للانتفاع بملكه (**قوله** قلت وهذا زيادة بيان لماسكت عنه الضابط المذكور وهو أنه اذا اضطر ورفع الامر الى القاضى لجبره الخ) كون المراد بالجبر المذكور فى الضابط ماهو المستفاد من عبارة الشرنبلالى والخيرية خلاف الظاهر والظاهر أن المسئلة فيها طريقتان الجبر ومافى شرح الوهبانية (**قوله** فعلم أن هذا فيما لايجبر عليه كالحائط والسفل الخ) فيه أن الحائط لايكون كالسفل الا اذا كان لاحدهما وللآخر عليه حمولة واذا كان بينهما كان مما لايقسم فلا بد من اذن القاضى وهذا خلاف مافى الفصولين وبالجملة الفروع فى هذه المسئلة متضاربة وقد حاول المحشى لرجاعها للضابط وهو غير ممكن (**قوله** فان ضمن الشريك جاز بيعه الخ) لايتأتى هذا التفصيل الا فيما اذا باع الشريك كل الدابة لافيما اذا باع نصفها ولينظر الاصل المنقول عنه ثم رأيت فى الحامدية ذكر ماذكره هنا ونص فتاوى قارئ الهداية سئل عن جماعة مشتركين فى فرس باع أحدهم حصته لأجنبى وسلم بغير اذن الشركاء وهلكت عند المشترى أجاب الشركاء مخيرون ان شاؤا ضمنوا الشريك وان شاؤا ضمنوا المشترى منه

(كتاب الوقف)

(**قوله** قال الجوهرى وليس فى الكلام أوقفت الا حرفا واحدا أوقفت على الامر الذى كنت عليه الخ) فعلى ماذكره المحشى يكون أوقف بمعنى حبس لغة رديئة وبمعنى اطلع ليس فى كلام العرب الا حرفا واحدا أى طريقة ولغة واحدة وانما هو وقف والتضعيف ضعيف كما فى الدر المنتقى (**قوله** وقد قال الشافعى رحمه الله تعالى لم يحبس أهل الجاهلية فيما علمت وانما حبس أهل الاسلام الخ) لعل القصد به بيان أن استعماله فى خصوص هذا المعنى اسلامى (**قوله** وفى وقف المنية الرباط أفضل من العتق نهر) فى السندى نقلا عن الخانية رجل جاء الى فقيه وقال انى أريد أن أصرف مالى الى خير عتق العبد أفضل أم اتخاذ الرباط للعامة قال بعضهم الرباط أفضل وقال الفقيه أبو الليث ان جعل للرباط مستغلا يصرف الى عمارة الرباط فالرباط أفضل وان لم يجعل الا رباطا فالاعتاق أفضل ولو تصدق بهذا المال على المحتاجين فذلك أفضل من العتاق اهـ وفى الهندية رجل جاء الى المفتى فقال انى أريد أن أتقرب الى الله تعالى بدارى هل أبيعها وأتصدق بثمنها أو أشترى عبيدا فأعتقهم أو أجعلها دارا للمسلمين أى ذلك أفضل قال يقال ان بنيت الرباط وجعلت مستغلا لعمارتها فالرباط أفضل والا فالافضل أن تبيع دارك وتتصدق بثمنها على

المساكين كذا فى الخانية وفى البزازية وقف الضيعة أولى من بيعها والتصدق بثمنها وفى متفرقات وقف الهندية أنه لو اشترى الكتب ووضع فى دار العلم ليكتب العلم لكان أفضل من غيره ولو أراد أن يتخذ دارا وقفا على الفقراء فالتصدق بثمنها أفضل ولو كان مكانها ضيعة فالوقف أفضل اهـ (**قوله** وأما فى الوقف فلا يتم الا اذا وقف على نفسه وغيره) عبارة السندى وهذا ظاهر فيما اذا وقفه على نفسه وغيره أو وقفه على غيره بالكلية وأما اذا وقفه على نفسه مدة حياته ثم على أولاده فادخال الغير يتحقق بما آله الى الفقراء اهـ وهذه المناسبة ظاهرة بجميع صورها على قول الامام وكذلك على قولهما مع التجوز أو التسامح فى لفظ ماله ألا ترى أن له الولاية عليه بدون شرط وله عزل متوليه على قول الثانى واذا خرج عن الانتفاع المقصود عاد اليه قديم ملكه ومثل ذلك كاف لصحة الاضافة المذكورة فى كلامه تأمل وادخال غيره فى الشركة انما هو فى الربح والتصرف وفى الوقف فى الغلة ولو فى المال تأمل (**قوله** قدر لفظ حكم تبعا للاسعاف الخ) الحق أن هذا ليس تعريفا للوقف اللازم بل للمختلف فيه ويدل لذلك ما يأتى له عن الاسعاف بقوله فعنده يجوز الى قوله ولو رجع عنه حال حياته جاز مع الكراهة فلو كان تعريفا للازم لما صح قوله جاز الخ والظاهر أن زيادته لدفع توهم أن التصرفات لا تصح منه لفوات الحبس على الملك بالبيع وانما زاده فيما يأتى اشارة الى أن الاشياء بأسرها محبوسة على ملكه تعالى بحيث لا يكون لغيره تصرف سوى المنفعة وأيضا ملكه تعالى بمعزل عن التصرف وانما يتصرف العبد فى حكمه وما ذكره المحشى من عبارة القهستانى غير شاهد لدعواه كما يظهر بالتأمل وفى القهستانى جواز قراءة التصدق بالجر عطفا على مدخول على ثم رأيت بعد مدة طويلة فى التتمة من الفصل الخامس ما نصه واذا جعل الولاية الى رجل ومات ذلك الرجل حال حياة الواقف فالامر فى نصب القيم الى الواقف يقيم من أحب لان العين فى الصدقة الموقوفة وان زال عن ملكه حقيقة فهو باق على ملكه حكما ألا ترى أنه جعل متصدقا شرعا بكل ما يحدث من الغلة كأنها حدثت على ملكه وتصدق بها ولهذا سمى الشرع الصدقة الموقوفة جارية له الى يوم القيامة وانما تكون جارية له الى يوم القيامة اذا اعتبرت الغلة الحادثة حادثة على ملكه وجعل هو متصدقا بها صدقة جديدة فدل على أنها مبقاة على ملكه حكما فيعتبر بما لو كانت مبقاة على ملكه حقيقة اهـ وعزا ذلك لوقف الاصل ومقتضى هذا أن التعريف المذكور يصح تعريفا للوقف على قولهما أيضا اذا أريد بالحكم ما قابل الحقيقة ثم رأيت فى الفصل الثانى من وقف البزازية ما نصه مات المتولى والواقف حى فالرأى فى النصب الى الواقف وبعد موته الى وصيه لا الى الحاكم لان العين وان زالت عن ملكه حقيقة فهو باق على ملكه حكما باشارة قوله عليه السلام أو صدقة جارية وانما توصف صدقته بالدوام اذا حدث الحاصل وجعل لها متصدقا جديدا فدل اشارة النص أنها مبقاة على ملكه ولو كان على ملكه لكان التصرف اليه كذا هنا اهـ (**قوله** واعترضه ح بان هذا النوع من القربة لو كفى فى الوقف لصح الوقف على الاغنياء الخ) قد يقال ان هذا النوع يكفى لاصل الوقف وان كان يشترط النوع الاخير لا غيره تأمل (**قوله** فلفظ حبس لا معنى له لان التصرف الخ) قد يقال متى عين العين للصدقة تحقق الحبس لها وان جوز له ابطاله مع الكراهة تأمل (**قوله** قدر لفظ حكم ليفيد أن المراد أنه لم يبق على ملك الواقف الخ) فيه أن افادة ما ذكره غير متوقفة على زيادة لفظ حكم بل تستفاد من كلامه بدونها والذى فى المنح عقب قوله على ملك الله أى حكم الله اهـ يعنى أنها محبوسة على حكمه تعالى وتصرفه بحيث يكون له لا لغيره من الواقف وغيره الا ما يثبته الشارع لغيره وحينئذ فالمناسب أن يقال زاد لفظ حكم اشارة الى أن الاشياء

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

قبل الايقاف محبوسة على ملكه تعالى وكذا بعده وبه صار أثر الملك يعنى أحكامه انما هى له تعالى لا لغيره بخلاف ماقبله فانه تعالى فوض أحكام الملك من بيع وغيره لغيره تعالى مع كونه هو المالك الحقيقى (**قوله** لثبوت التلازم بين اللزوم والخروج عن ملكه باتفاق الخ) هذا ظاهر فى الوقف المحكوم به وأما اذا علق بالموت أو قال وقفتها فى حياتى وبعد وفاتى مؤبدا فالصحيح أنه وصية تلزم بالموت من الثلث ولا يزول الملك وهو بمنزلة الوصية بالمنافع مؤبدا كما يأتى توضيح ذلك فى كلامه (**قوله** خلط الشارح مسئلة النذر بالوقف بمسئلة مالو كانت صيغة الوقف نذرا الخ) وقال الرحمتى لعل فى الكلام تحريفا أو تصحيفا وتحرير المسئلة أن نذر الوقف يصح والنذر لا يتعين فيه الدرهم فكذا لا يتعين فيه العين المنذور وقفها بل هى أو ما يساويها قيمة هذا ان قال لله على أن أقف هذه الدار مثلا فان قال لله على أن أتصدق بها فهذا نذر الصدقة وهى التى عناها بقوله فتصدق بها أو بثمنها لانه لا يتعين عين المسمى بالنذر اه باختصار ثم قال السندى فالحاصل أن الاولى للشارح وقد يكون واجبا بالنذر فيقف ما نذر وقفه أو ما يساويه قيمة على من يجوز له أداء الزكاة كما لو نذر التصدق بعين معلومة فيتصدق بها أو بقيمتها ولو وقفها أو تصدق بها على من لا تجوز له الزكاة جاز فى الحكم وبقى نذره حتى يقف ويتصدق بما يساويها قيمة على مصرف الصدقات (**قوله** وهى ستة وعشرون لفظا على ما بسطه فى البحر) الذى فى البحر سبعة وعشرون لفظا وأوصلها السندى لستة وثلاثين وجعل منها جعلت نزل كرمى وقفا فيه ثمر أولا وكذا جعلت غلته وقفا وعزا الاول للنوازل والثانى للفتح وفى منية المفتى قال جعلت غلة كرمى هذا وقفا صار الكرم مع الغلة وقفا اه (**قوله** قلت ومقتضاه أن الدار كلها تصير وقفا من ثلث ماله الخ) تقدم أن الوقف المعلق بالموت أو المضاف اليه الصحيح أنه وصية تلزم بالموت من الثلث وهو بمنزلة الوصية بالمنافع مؤبدا فعلى هذا لا تكون الدار موقوفة حقيقة بل محبوسة لهذه الوصية فاذا بقى شئ مما عينه يكون لورثته لما علمت أن هذا ليس وقفا حقيقة تأمل (**قوله** وينبغى أنه اذا وقفها المحجور لسفه على نفسه ثم على جهة لا تنقطع أن يصح على قول أبى يوسف الخ) القائل بصحة جعل الغلة للواقف ويرد على ما قاله النهر أن المحجور عليه للسفه فى حكم الصغير فى تصرفه وفى صحة ايقافه ابطاله ملكه للحال تأمل (**قوله** كقوله اذا جاء غدا أو اذا جاء رأس الشهر أو اذا كلمت فلانا فأرضى هذه صدقة موقوفة الخ) هكذا فى الاسعاف من باب الوقف الباطل والذى فى الخصاف من باب الوقف الذى لا يجوز التفرقة بين ما اذا كان التعليق بقوله فأرضى صدقة بدون لفظ موقوفة فيصح وبين ما اذا قال صدقة موقوفة فلا يصح ونصه لو قال اذا قدم فلان فأرضى صدقة موقوفة أو قال اذا كلمت فلانا أو قال اذا تزوجت فلانة فأرضى صدقة موقوفة قال الوقف باطل ولو قال اذا كلمت فلانا فأرضى صدقة أو قال اذا قدم فلان أو قال اذا دخلت هذه الدار فأرضى هذه صدقة قال هذا يلزمه وهذا بمنزلة اليمين والنذر اه وفى رد المحتار مما يبطل بالشرط ولا يصح تعليقه به لو قال ان قدم ولدى فدارى صدقة موقوفة فجاء ولده لا تصير وقفا لان شرطه أن يكون منجزا جزم به فى فتح القدير والاسعاف حيث قال اذا أتى غدا أو رأس الشهر أو اذا كلمت فلانا أو تزوجت فلانة فأرضى صدقة موقوفة يكون باطلا لانه تعليق والوقف لا يحتمل التعليق بالخطر اه فتأمل (**قوله** فلا ينافى عدم صحته معلقا بالموت) ولو مطلق موته وان لزم بالموت من الثلث لان لزومه انما هو على أنه وصية لازمة لا وقف كما يأتى (**قوله** لو قال على أن لى اخراجها من الوقف الى غيره أو على أن أهبها الخ) فى حاشية الاسقاطى بعد ذكر عبارة البزازى التى ذكرها الشرح ما نصه وفى فتاوى الشيخ قاسم أن الوقف صحيح والشرط باطل وهو المختار اه وفى

منهوات فتاوى الانقروى ولو شرط فى الوقف أن له أن يبيع ذلك ولم يشترط الاستبدال بثمنه ما يكون وقفا مكانه قال محمد الوقف باطل وعن أبى يوسف أن الوقف جائز والشرط باطل وفى الكبرى هو المختار كذا فى وقف التتارخانية اهـ ثم رأيت بخط الشيخ محمد الطائى على هامش الخصاف بخطه أيضا مانصه سئل شيخنا العلامة الاسقاطى عن واقف شرط فى وقفه النقض والابرام والتبديل الخ ثم نوزع فى هذا الشرط وأراد المنازع ابطال الوقف به قائلا ان النقض هو الابطال وهو مبطل للوقف فحكم القاضى بعدم الابطال وصحة الوقف فهل يسوغ لاحد بعد ذلك ابطاله أو الافتاء بالابطال فأجاب الوقف المذكور صحيح معمول به وان لم يحكم الحاكم بصحته وأما شرط الواقف نقضه وابطاله فهو شرط غير صحيح على ماهو المختار للفتوى ومانقل عن أوقاف الخصاف وهلال من أن الوقف يبطل بهذا الشرط خلاف المختار للفتوى صرح بذلك العلامة قاسم والشيخ الطوسى فى فتاويهما ونقله الطرسوسى عن التتارخانية والفتاوى الكبرى ثم بعد ماحكم الحاكم بالصحة لايجوز الافتاء بالابطال ولا العمل بتلك الفتوى والله أعلم اهـ وجعل فى خزانة الاكمل القول ببطلان الوقف بهذا الشرط هو القياس والاستحسان صحة الوقف (**قوله** حتى لو وقف على مسجد هيأ مكانه الخ) تهيء المكان ليس بشرط كما هو ظاهر من قوله ولا يشترط وجود الموقوف عليه الخ (**قوله** وسيأتى تمام الكلام على ذلك قبيل الفصل الآتى) فى شرح الوهبانية ولى فى هذه المسئلة نظر فان حبوط عمله ينبغى أن يكون فى ابطال ثوابه لا فى ابطال مايتعلق به من حق الفقراء وصار اليهم فانه ينبغى أن لا يبطل حقهم بفعله اهـ ولا فرق بين المرتد والمرتدة فى بطلان وقفهما بالردة انما يفرق بينهما لو وقفا فى حالتها فينفذ منها لانها لا تقتل ويتوقف منه عنده وينفذ عندهما كما هو حكم تصرف المرتد وقال الخصاف وان ارتد عن الاسلام ثم وقف فان أبا حنيفة قال لايجوز أمره فى المال الذى فى يده ان قتل على ردته أو مات وجميع مايفعله فى ماله باطل وأما أبو يوسف فان المروى عنه أنه لو اشترى أو باع أو فعل نحو ذلك فانه جائز ولم يرو عنه فيما يتقرب به شئ نعرفه الى آخر عبارته وقال عبد الحليم فى أول وقف الدرر مانصه وأما المرتد فلا يخلو من أن يكون مرتدا قبل الوقف أو بعده أما الاول فان مات أو قتل على ردته أو لحق بدار الحرب وحكم بلحاقه بطل وقفه ويكون ميراثا وأما الثانى فانه اذا وقف حال اسلامه وقفا صحيحا ثم ارتد بعد ذلك وقتل على ردته أو مات بطل الوقف وصار ميراثا لحبوط عمله وقال صاحب المحيط وعندى فى هذه المسئلة نظر فان حبوط عمله ينبغى أن يكون فى ابطال ثوابه لا ابطال مايتعلق به حق الفقراء وصار اليهم فانه ينبغى أن لا يبطل حقهم بفعله اهـ أقول ومن الله الاعانة والتوفيق ان هذا النظر مدفوع عن آخره لما أن هذه المسئلة مبنية على قول أبى حنيفة والوقف عنده حبس العين على ملك الواقف ومن ذلك صح تمليكه وارثه والرجوع عنه بعد كونه وقفا صحيحا فاذا بقى الموقوف فى ملكه لم يبق فرق بين الوقف قبل الارتداد وبعده وقد سبق فى باب المرتد أن تصرفاته موقوفة ان أسلم نفذت وان هلك حقيقة أو حكما بطلت اذا عرفت هذا ظهر أن وقفه باطل على كلتا الحالتين من غير فرق عنده خلافا لهما فيهما فانه ان وقف حال الاسلام فعند أبى يوسف خرج عن ملكه بمجرد قوله وقفت هذا لهذا وعند محمد خرج عنه به وبالتسليم والقبض فلم يبق فى ملكه عندهما فلا يبطل بالردة وان وقف حال الردة فالمحفوظ عن أبى يوسف أن ما عمل فى ماله بشئ أنه جائز هذا اهـ والمذكور فى الكتب فيندرج فى هذا التعميم الوقف مع سائر المعاملات ولا خفاء فيه وعلى قول محمد يجوز منه مايجوز من القوم الذى انتقل الى دينهم هذه زبدة مافى الشروح والفتاوى مع عناية الله تعالى فاغتنم هذه الافادة فانك

لاتجدها مجموعة فى كتاب من كتب الانام (**قوله** والظاهر أن ما فى الاسعاف صحيح بالنسبة الى الديانة الخ) والظاهر أن حكم المحكم صحيح كذلك بالنسبة للديانة بل الظاهر اعتماد تصحيح الجوهرة من أن المحكم كالمولى لانه أنفع لجهة الوقف (**قوله** وأشار بهذا الى أن مامر من تصويره بالدعوى غير لازم الخ) وأصله للبحر حيث قال بعد تصوير طريق القضاء بما ذكره الشارح وانما يحتاج الى الدعوى عند البعض والصحيح أن الشهادة بالوقف بدون الدعوى مقبولة اهـ (**قوله** ويقضى القاضى بلزومه لدفع دعوى الخ) الظاهر أن الحكم باللزوم ليس حكما على الكافة اذا كانت المرافعة فيه فقط مع التصادق بين المتداعيين على أصل الايقاف وملك الواقف اذ الحكم حينئذ انما هو باللزوم فقط وأصل الايقاف والملك متصادق عليه غير محتاج للحكم حتى يقال يتعدى أولا تأمل (**قوله** خلافا لمحمد اسعاف أى لانه مشاع الخ) فيه تأمل كما يأتى والاظهر أن وجه عدم الصحة على قول محمد عدم التسليم لا الشيوع لانه طارئ كما يأتى (**قوله** فاذا مات صار كلها للنسل) فيه أنه يدخل فى النسل ولده لصلبه غير ابنه المشروط له الوقف أولا وفيه الوصية للوارث فاذا زاد نصيبه من الغلة كيف يستحقه بدون اجازة من باقى الورثة مع أن مقتضى ماذكره فى البحر عن البزازية بقوله وقف أرضه فى مرضه على ولده وولد ولده ولا مال له سواها فثلثها وقف على ولد الولد بلا توقف على اجازة الورثة والثلثان ملك ان لم يجيزوا اهـ أنه بانقراض الابن المعين يكون الوقف على النسل ما عدا ولده الصلبى الوارث ومقتضى ما يأتى فى الوصايا أن تقسم الغلة بعد موت الابن المعين على ولد الواقف وولد ولده فما أصاب ولد الولد كان له وما أصاب الولد يقسم عليه قسمة ميراث وقال فى الاسعاف لو قال أرضى صدقة موقوفة بعد موتى على ولدى وولد ولدى ونسلى ومن بعدهم على المساكين وليس له مال غيرها ولم تجزه الورثة يكون ثلثاها ملكا لورثته على قدر ملكهم وثلثها وقفا على ولده وولد ولده ونسله ثم ينظر الى عدد الفريقين يوم اتيان الغلة وتقسم على عددهم فان كان ما يصيب ولد الولد والنسل مثل غلة الثلث الذى صار وقفا كما اذا كان أولاد الصلب عشرة والنافلة خمسة أو أكثر من غلة الثلث الموقوف كما اذا تساوى عدد الفريقين كانت غلة الثلث الوقف لهم خاصة ولا شئ لولد الصلب منه وان كان ما يصيب النافلة من جميع غلة الارض أقل من غلة الثلث الذى صار وقفا كما اذا كانوا ثلاثة وأولاد الصلب تسعة يعطى لهم ما كان يصيبهم من جميع غلة الارض وما فضل يكون ميراثا بين ورثته الخ (**قوله** تصرف غلة الارض الى الفقراء ان لم يوص الخ) عبارة البزازية وان لم الخ بالواو الحالية ثم رأيت نسخة كما هنا وفى نسخة ان لم يفوض الخ ومؤدى الكل واحد والقصد أن محل الرجوع للفقراء اذا لم يوص لوارث بجعله الغلة لمن يحب (**قوله** ثم يجعل سهمه ميراثا لورثته الذين لاحصة لهم الخ) عباراتهم لم تقيد الورثة بهذا القيد فالظاهر اعتماد اطلاق الورثة كما يعلم ذلك من الاسعاف وغيره (**قوله** أن ماذكره الشارح من قوله قلت الى هنا ليس هذا محله لان خروج الخ) قد يقال انه وان كان مصورا فى مسئلة الوقف فى المرض الا أنه ان كان الوقف على الورثة أو بعضهم معلقا بالموت يكون الحكم فيه كذلك فلا مانع من ذكره هنا أيضا ويكون قد نبه على انه اذا صدر منه الايقاف على الورثة معلقا بالموت يكون حكمه ما ذكره فذكره لبيان حكمه ولدفع توهم أن هذا الوقف الذى هو فى الحقيقة وصية لا يصح لكونه وصية فى المعنى تأمل (**قوله** ثم هذا بخلاف ما اذا أوصى أن تكون الخ) أى ما وقفه فى مرضه قال الخصاف فما تقول ان لم يقف فى مرضه ولكن أوصى أن تكون وقفا بعد وفاته هل له الرجوع قال نعم وليس هذا بمنزلة ما أنفذه فى مرضه وأبته ألا ترى انه لو برئ من مرضه وصح كانت هذه الارض وقف الصحة وان الذى

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

أوصى أن تكون أرضه وقفا بعد وفاته انما هى وصية بعد موته له الرجوع فيها وابطالها فهما مفترقتان اه (**قوله** ذكر الحياة والموت غير قيد لاغناء التأبيد عنه الخ) فيه تأمل فان الكلام فى لزوم الوقف ولا يلزم الا بذكرهما ولو اقتصر على التأبيد يبطل الايقاف بموته وتورث عنه نعم يظهر أن ذكر الحياة غير قيد (**قوله** يفيد أن الخروج واللزوم الخ) حقه حذف لفظ الخروج (**قوله** الظاهر أن هذا على قوله أما على قولهما فالظاهر انه وقف الخ) الاحسن أن يقال فى حل عبارة الشارح هذا على قوله أما على قولهما فكذلك فى الاول لا الثانى ((قول الشارح فقول الدرر لو افتقر يفسخه القاضى لو غير مسجل منظور فيه)) أفاد الرحمتى أن صاحب الدرر لعله شرط فقره لئلا يكون راجعا عن صدقته بدون عذر وشرط قضاء القاضى لئلا ينقضه آخر على مذهبهما اه وهو وجيه اه سندى (**قوله** وفى القهستانى أن التسلم ليس بشرط اذا جعل الواقف نفسه قيما الخ) عبارة القهستانى وهذا يعنى اشتراط التسليم للناظر على قول محمد اذا لم يشترط الولاية لنفسه والا فقد سقط اشتراط التسليم اه ويندفع توقف المحشى بما يأتى فى الشرح ان اشتراطها لنفسه جائز بالاجماع كما نقل ذلك عن الزيلعى وان نوزع فى دعواه الاجماع والذى فى النهر أن عن محمد روايتين كما سيأتى له تأمل (**قوله** أى لانه مشاع حيث لم تقسمه بينهن) لم يظهر هذا التعليل واذا سلمهن بدون قسمة يصح التسليم والظاهر أن عدم الصحة عند محمد لعدم التسليم لا للشيوع تأمل (**قوله** لكن ذكر فى البزازية أن عن أبى يوسف فى التأبيد روايتين الخ) ذكر السندى عند قوله سابقا واكتفى أبو يوسف بلفظ موقوفة ما نصه وذكر الوقف وحده أو الحبس معه يثبت به الوقف على ما هو المختار وهو قول أبى يوسف رحمه الله تعالى كذا فى الغياثية ولو قال أرضى هذه موقوفة على فلان أو ولدى أو فقراء قرابتى وهم يحصون أو على اليتامى ولم يرد به جنسه لا يصير وقفا عند محمد لانه وقف على شئ ينقطع وينقرض ولا يتأبد وعند أبى يوسف يصح لان التأبيد عنده ليس بشرط كذا فى محيط السرخسى اه ونقله فى الهندية وهو موافق لما فى البزازية فالاولى أن يقال ان عن أبى يوسف طريقتين ما ذكره البزازى وما ذكره فى البحر انه ظاهر المجتبى تأمل ثم رأيت فى التتمة ما يؤيد البزازية ونصه التأبيد شرط عند محمد حتى لو وقفه على جهة يتوهم انقطاعها بان وقف على أولاده وأولاد أولاده ولم يجعل آخره للفقراء لا يصح الوقف وعلى قول أبى يوسف التأبيد ليس بشرط حتى ان فى هذه المسئلة يصح الوقف عنده ثم قال وبعض مشايخنا قالوا الاختلاف أن التأبيد شرط صحة الوقف وانما الخلاف فى تلك المسئلة فى شئ آخر أن عند أبى يوسف يثبت التأبيد بنفس الوقف من غير اقتران شئ آخر به ثم قال ولما كان من مذهب أبى يوسف أن التأبيد يثبت بنفس الوقف فاذا مات أولاده تصرف الغلة الى الفقراء اه ويؤيده أيضا ما ذكره فى أول وقف الانقروية وذكر نحو ذلك فى المنبع ومثل ذلك فى كثير من كتب المذهب وفى الدرر أن التأبيد شرط اتفاقا لكن ذكره ليس بشرط عند أبى يوسف لان قوله وقفت أو تصدقت يقتضى الازالة الى الله تعالى وهو يقتضى التأبيد فلا حاجة الى ذكره اه (**قوله** والمراد بالمعين ما يحتمل الانقطاع كأولاد زيد أو فقراء قرابة فلان وهم يحصون الخ) أى بخلاف ما اذا كانوا لا يحصون فانه يقع مؤبدا قال فى تتمة الفتاوى فى فتاوى أبى الليث اذا وقف داره على فقراء مكة أو فقراء قرية ان كان الوقف فى حياته وصحته والفقراء يحصون لا يجوز هذا الوقف لانه لا يجوز الا مؤبدا وهذا لم يقع مؤبدا لجواز أنهم يموتون فينقطع الوقف وان كان الفقراء لا يحصون جاز الوقف لانه وقع مؤبدا اه (**قوله** فاذا سمى من ذلك ثلاث بطون فهى وقف مؤبد الى يوم القيامة) سيأتى فى فصل الوقف على الاولاد ما نصه ولو زاد البطن الثالث عم نسله اه

والظاهر

والظاهر أن هذا هو المراد بكونه مؤبدا (قوله وبه تعلم أنه لا محل لقوله الشارح مطلقا لانه الخ) فسر الاطلاق السندى بقوله يعنى طال الوقت أو قصر ولا يتوهم منه أنه جزم بصحة وقف المؤقت الذى زاد فيه قوله فاذا مضى الشهر أو السنة فالوقف باطل فقد صرح فى ذلك ببطلانه اه بلفظه (قوله لزومه على قول الامام باحد الامور الاربعة المارة الخ) لكن ليس لزومه فى كلها موجبا لزوال الملك بل فى بعضها وهو الحكم به والاقرار فى المسجد كما تقدم (قوله لاقتضائهما الملك) أى ملك المنفعة أو العين (قوله ويستثنى من عدم الاعارة مالو كان دارا موقوفة للسكنى الخ) وكذا ما شرط الواقف اعارته فلو وقف كتبا أو منقولا أو عقارا وشرط أن يعار فلا يجوز للمتولى اجارته اه سندى (قوله كما اذا كان الموقوف أرضا مثلا بين جماعة فتراضوا على أن كل واحد منهم يأخذه من الارض الموقوفة قطعة الخ) فى المنح عند قول المصنف الموقوف عليه لا يملك الاجارة ما نصه ذكر فى الفتاوى الرشيدية اذا كان الوقف على رجل معين قال بعض المشايخ يجوز أن يكون هو المتولى بغير اطلاق القاضى لان الحق لا يعدوه والفتوى انه لا يصح ولا يصلح لانه لا حق له فى التصرف فى الوقف انما حقه فى أخذ الغلة وقال الفقيه أبو جعفر اذا كان الاجر كله للموقوف عليه بان كان الوقف لا يسترم وغيره لا يشركه فى استحقاق الغلة فحينئذ يجوز وهذا فى الدور والحوانيت وأما الاراضى ان كان الواقف شرط تقديم العشر والخراج وسائر المؤن فليس للموقوف عليه أن يؤجرها وأما اذا لم يشترط ذلك يجب أن يجوز ويكون الخراج والمؤنة عليه وهذا نظير ما روى عن أبى يوسف انه اذا كان الموقوف عليه مثنى أو ثلاث فتقاسموه وأخذ كل واحد أرضا يزرعها بنفسه قال أبو يوسف ان كانت الارض عشرية جاز مهايأتهم وان كانت خراجية لا تجوز هكذا ذكر فى فتاوى ظهير الدين كذا فى الفصول العمادية اه ثم ان ما ذكره المصنف من جواز المهايأة ظاهره جوازها ولو كان الوقف للغلة مع أنه سيذكر فى باب الوصية بالخدمة أن الدار تقسم فى الوصية بالسكنى أما فى الوصية بالغلة فلا تقسم على الظاهر اه أى ظاهر الرواية اذ حقه فى الغلة لا فى عين الدار وفى رواية عن الثانى تقسم ليستغل ثلثها كما نقله الشرنبلالى عن الكافى والظاهر عدم الفرق بين الوصية والوقف وظاهر كلامهم هنا اعتماد هذه الرواية ((قول الشارح فيقسم المشاع الخ)) لكن هذه القسمة لا يجرى فيها الاجبار ففى المنح عن أنفع الوسائل ان القاضى لا يجوز له أن يقسم قسمة جمع بين الملك والوقف على وجه الاجبار بمعنى أنه اذا طلب ذلك ناظر الوقف وامتنع الشريك المالك عن القسمة لا يجبره القاضى ويقسم بل لا بد أن يكون على وجه التراضى من الشركاء كلهم اه سندى (قوله والتوفيق كما أفاده الخير الرملى بحمل ما فى الخصاف وغيره من عدم جواز القسمة والتهايؤ على قسمة التملك الخ) الاظهر فى التوفيق حمل ما فى الخصاف على ظاهر الرواية والوقف للغلة وما فى الاسعاف وغيره على رواية أبى يوسف كما علم مما تقدم (قوله أى بان يأمر رجلا بان يقاسمه الخ) أو يتولى ذلك بنفسه ((قول الشارح ولو بعضه ملك وبعضه وقف الخ)) فى شرح الملتقى والمعتمد لزوم الاجر على الشريك والزوج فى دار اليتيم الملك كالوقف خلافا لما فى الصيرفية اه فالتعميم فى كلام الشارح انما يظهر على ما فى الصيرفية الا أن يكون مراده انه استعمله الموقوف عليه فلا يلزم أجرة حصة الملك بخلاف ما اذا استعمله الشريك المالك فيلزمه أجرة حصة الوقف (قوله ويصح أن يراد بالفعل الافراز الخ) لكن المتبادر من ذكر الجار فى المعطوف هو الاحتمال الاول وعليه الواو بمعنى أو (قوله لكن عنده) أى عند الامام (قوله وهو بعيد الخ) لا بعد فيه مع معرفة وجهه وذلك أنه بالقول لم يحصل التسليم الذى هو شرط بخلاف الصلاة فيه مع الاذن فانه يحصل التسليم مع ما بدل

على الخروج تأمل (**قوله** لكن المناسب أن يراد من يريد البناء الآن الخ) لكن يكون في عبارته ركاكة فانه جعل موضوعها ارادة أهل المحلة فلا يناسب التفصيل بعد ويصح أن يراد الباني الاول ويجعل موضوعها انه حي فان أهل المحلة اذا أرادوا ذلك وكان الباني منهم يكون لهم ذلك اطلبه معهم وان كان الباني من غيرهم لا يكون لهم ذلك لكون الولاية له مادام حيا لا لأهل المحلة تأمل (قول المصنف لصالحه) ليس بقيد بل الحكم كذلك اذا كان ينتفع به عامة المسلمين على ما أفاده في غاية البيان حيث قال أورد الفقيه أبو الليث سؤالا وجوابا فقال فان قيل أليس مسجد بيت المقدس تحته مجتمع الماء والناس ينتفعون به قيل اذا كان تحته شئ ينتفع به عامة المسلمين يجوز لانه اذا انتفع به عامتهم صار ذلك لله تعالى أيضا اهـ ومنه يعلم حكم كثير من مساجد مصر التي تحتها صهاريج ونحوها (**قوله** ظاهره انه لا خلاف فيه مع أن فيه خلافهما الخ) قد يقال ظاهر التشبيه يفيد أن فيه خلافهما وما ذكره في البحر يفيد ترجيح قولهما ما اذا كان له جماعة اذا أغلق الباب ولا يمنعون غيرهم في سائر الاوقات (**قوله** وقد رد في الفتح ما بحثه في الخلاصة من أنه لو احتاج المسجد الى نفقة تؤجر قطعة منه بقدر ما ينفق عليه بانه غير صحيح الخ) قال السندي لكن أفتى الرملي بخلاف ما هنا في عدة أسئلة ففي فتاواه سئل في مدرسة احتاجت الى نفقة لعمارة ما خرب منها وليس هنالك ما يعمر به من الوقف هل يجوز أن تؤجر قطعة منها بقدر ما ينفق عليها أم لا أجاب مقتضى ما في الخلاصة جواز ذلك فانه قال ولا يؤجر فرس السبيل الا اذا احتيج لنفقته فيؤاجر بقدر ما ينفق عليه وهذه المسئلة دليل على أن المسجد المحتاج الى النفقة تؤجر قطعة منه بقدر ما ينفق عليه اهـ وبه يعلم الحكم في المدرسة بالاولى وقد بحث فيه الطرسوسي بحثا يلوح رده والاعتبار بصحته فقد قال المحقق ابن الهمام ان الطرسوسي لم يكن من أهل الفقه وقد نقل كثير من أهل العلم عن الناطفي الاستدلال المذكور وسلموا له تخريجه ومعلوم أن الفرق بين الناطفي والطرسوسي كما بين السماء والارض وحيث كان الناظر مصلحا لا يخشى الفساد والله يعلم المفسد من المصلح الى آخر عبارته (**قوله** لكن نقل في البحر بعد هذا عن الولوالجية مسجد له أوقاف مختلفة الخ) غاية ما تفيده عبارته جواز الصرف للعمارة وأما صرف غلة أحد الوقفين لمصرف الآخر فمسكوت عنه فيكون العمل حينئذ بما يفيده كلام المصنف (**قوله** ومن اختلاف الجهة ما اذا كان الوقف منزلين الخ) ومن اختلافها أيضا كما أفاده السندي عن الخير الرملي أيضا ما لو وقف أحدهما على قراء المسجد والآخر على ترميمه (قول الشارح ونفقته وجنايته في مال الوقف الخ) أي ولو كان الواقف مختلفا ويكون العبد حينئذ من جملة المصالح الموقوف عليها فبذا يزول توقف ط تأمل لكن هذا ظاهر اذا كان الوقف على المصالح وأما اذا كان لشراء خبز لأهل الرباط أو لعمارة أو نحو ذلك فلا يظهر (**قوله** والظاهر أن محل ما ذكر فيما اذا رضي القاتل بدفع البدل الخ) سيأتي له في الجنايات التصريح بانقلاب القود مالا وعلل في الشرنبلالية عدم القصاص باشتباه من له الحق بناء على الاختلاف في تعريف الوقف (**قوله** لا تتعين بالتعيين فهي وان كانت لا ينتفع بها الخ) انما ذكر واذلك في عقود المعاوضات خاصة تأمل وعبارة الفتح تفيد نسبة المسئلة لزفر خاصة ولم يذكر ما يدل لدعواه من نسبة القول بوقف الدراهم والمكيل والموزون لمحمد وأيضا دعوى أن الدراهم لا تتعين بالتعيين لا تجدي نفعا في المكيل والموزون فانهما يتعينان به (**قوله** لان الوقف على المسجد لا على أهله الخ) فيه أنه لا معنى لجعل المسجد موقوفا عليه اذ لا ينتفع بالمصحف والظاهر أن المراد وقف على أهل المسجد بتقدير مضاف ويقيد جواز الوقف بما اذا كان أهله يحصون أوهو رواية أخرى قائلة بصحة الوقف بدون احصاء والظاهر ما فعله

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

فى الدرر وتبعه الشارح من أن هذه المسئلة ليس فيها اختلاف اذ مجرد ذكر أنه يقرأ فيه فى المسجد فى موضع وذكر أنه لا يكون محصورا على هذا المسجد فى موضع لا يدل على الخلاف غاية الامر أنه بين فى الاول أنه يقرأ فى المسجد ولم يبين حكم القراءة فى غيره بل سكت عنه وبين فى الموضع الآخر ما سكت عنه ومجرد هذا لا يوجب القول بالاختلاف وما فى القنية لا يدل عليه أيضا اذ غاية ما أفاده عبارتها انه ليس للواقف دفعه لغير أهل المحلة ومفاده أن هذا الوقف يكون على أهل محلة المسجد لا لغيرهم وتعين المسجد للقراءة فيه أو عدمه لا دلالة عليه فى عبارتها ثم رأيت ما يأتى فى الفروع المهمة المذكورة فى الشرح أن الارصاد على الملك ارصاد على المالك وفى القهستانى وصح وقف منقول فيه تعامل كالمصحف الموقوف على أهل المسجد ويقرأ فيه وفى غيره (**قوله** بان يصرف الى الموقوف عليه حتى يبقى على ما كان عليه الخ) أى فالمراد بالوقف الذى يبدأ من غلته بعمارته العين الموقوفة للغلة والعين الموقوف عليها كالمسجد اذ لا شك أن كلا موقوف عليه الغلة يعنى أنهما مشروط صرف الغلة الى عمارتهما (**قوله** فلو كان الوقف شجرا يخاف هلاكه كان له أن يشترى من غلته فصيلا الخ) فالمراد بالعمارة ابقاء الموقوف على ما كان عليه زمن الواقف ودفع المرصد ملحق به قياسا على العمارة وليس داخلا فيها والاولى أن يراد بالعمارة ما فيه نمو غلة الوقف وما كان فيه بقاؤه فيدخل ما ذكر (**قوله** لو كان الوقف على معين الخ) رجل أو رجال وسيأتى التكلم على هذا فتأمله (**قوله** وظاهر قوله بقدر ما يبقى الخ منع البياض والحمرة على الحيطان الخ) هذا اذا لم يزد أجره بما ذكر (**قوله** والذى يبدأ به من ارتفاع الوقف أى من غلته عمارته الخ) قال البرجندى المراد بارتفاع الوقف المنافع التى تحصل منه وهو من اطلاق العوام حيث يسمون ما يحصل من الزرع ارتفاعا يريدون بذلك الحاصل بالرفاع وهو رفع الزرع الى البيدر بعد الحصاد انتهى وأقول غاية الامر انه استعمال مجازى وليس بخطأ فتأمل اهـ حموى على الكنز (قول الشارح بقدر كفايتهم الخ) قال السندى فيه نظر فان كفايتهم قد تزيد على المشروط لهم وقد تنقص عن أجر عملهم والمقصود انه يعطى لهم أقل من معلومهم توفيرا لحق العمارة (**قوله** لان ما ذكره هو مفاد كلام الفتح الخ) نعم ما ذكره مفاد الفتح الا أن قوله أما المباشر والشاد الخ انما هو من كلام البحر ولا وجود له فى الفتح (**قوله** والمؤذن والميقاتى) عبارة الاشباه بدون واو فى المؤذن على ما نقله عنه فى النهر (**قوله** وبهذا التقرير يسقط ما قدمناه عن النهر فى الرد على الاشباه الخ) فيه أنه فى الاشباه ألحق المؤذن وما عطف عليه بالامام وما عطف عليه ولا يصح هذا الالحاق لاقتضائه أن المؤذن ومن معه لهم المشروط بمباشرة الوظيفة مع أنهم انما يستحقون الاجرة اذا باشروا عمل العمارة كما قدمه وبما قرره لا يسقط رد النهر على الاشباه (**قوله** بخلاف مودع الابن فانه مأمور بالحفظ الخ) أى فضمانه لتركه الحفظ لا لانه دفع المال لغير مستحقه لما أن نفقة الابن ونحوه تجب بدون قضاء ولذا كان الضمان عليه قضاء لا ديانة وأصل هذه العبارة بخلاف مودع الابن لتعديه بالدفع لانه مأمور بالحفظ فقط (**قوله** أى القدر الذى يغلب على ظنه الحاجة اليه الخ) قد يقال قدر ما يحتاج اليه فى المستقبل غير معلوم اذ هو غير منضبط فلا يدرى القدر الذى يرصد للعمارة وغاية ما يقال ان الامر مفوض للناظر فيرصد القدر الذى يغلب على ظنه الحاجة اليه اهـ سندى عن الحموى . وقال ما ذكره الشارح قول الفقيه أبى الليث ولا يعارض بما سواه من الاقوال والنفس به تنشرح وقول أبى بكر لا يجوز صرف شئ للفقراء ولو اجتمعت غلة كثيرة لانه يجوز أن يحدث للمسجد حدث والدار بحال لا تغل وقد سئل العلامة أبو السعود العمادى هل يلزم الحفظ لعمارة الوقف قبل أن يحتاج الى المرمة فاجاب بانه لا يلزم وانما يؤمر

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

بالحفظ بعد الاحتياج للعمارة اهـ من السندى (**قوله** ظاهره أن جميع من ذكر يكون فى قطعه ضرر بين الخ) فيه تأمل فان كلامه فى الشعائر ولاشك أن جميع من ذكر منها وان كان بعضها فى قطعه ضرر بين (قول الشارح وثمن زيت وقناديل الخ) فى الخانية رجل أوصى بثلث ماله لأعمال البر هل يجوز أن يسرج المسجد منه قال الفقيه أبو بكر يجوز ولا يجوز أن يزاد على سراج المسجد لان ذلك اسراف فى رمضان وغيره ولا يزين المسجد بهذه الوصية اهـ ومقتضاه منع الكثرة الواقعة فى رمضان فى مساجد القاهرة ولو شرط الواقف لان شرطه لا يعتبر فى المعصية وفى القنية واسراج السرج الكثيرة فى السكك ليلة براءة بدعة ثم قال ويجوز على باب المسجد فى السكة والسوق من السندى وانظره (**قوله** وفيه نظر كما فى الحموى) قال اذ المراد بالضرر البين تعطيل المحل من الجماعة والجمعة (**قوله** انظر ما المراد به) هو فى عرف مصر ملاحظ ومتفقد أحوال الوقف من عمارة وسكنى وخلو أماكن ولزوم عمارة ونحو ذلك (**قوله** هو الملازم للمسجد الخ) فسره الشيخ محمد بالى بانه من يحمل الى الوقف شيأ يحتاج اليه فى العمارة اهـ سندى وفسر فى شرح الاشباه الشاهد بمن يشهد بما يتعلق بالوقف ونقل عن تيسير الوقوف أن من حقه أى الشاد الرفق واللطف بالبنائين وأن لا يشغل أحدا فوق طاقته ولا يجيعه بل يمكنه من الاكل أو يطعمه وعليه أن يطلقه أوقات الصلوات مع الاحتياط فى ذلك للوقف اهـ (**قوله** قال الفقيه أبو الليث ومن يأخذ الاجر من طلبة العلم فى يوم لا درس فيه أرجو أن يكون جائزا) لعل اطلاق الفقيه أبى الليث بناء على أن الطالب للعلم لا يخلو عن نوع تحصيل نقله الحموى سندى (**قوله** والظاهر أن المراد منه منع الزيادة الخ) خلاف الظاهر من هذه العبارة ومن عبارة الهداية والظاهر القول باختلاف الرواية (**قوله** فيؤجر حصة الآبى ثم يردها اليه الخ) أى بعد قسمة الموقوف والا تكون الاجارة فاسدة للشيوع وعبارة الاسعاف ولو امتنع أحد الموقوف عليهم من الترميم تقسم الدار ويؤجر نصيبه مدة يحصل منها قدر ما ينوبه لو دفع من عنده ثم بعد ذلك يرد اليه نصيبه اهـ ثم اذا أجرها الباقى الموقوف عليهم صحت وانظر حكم ما اذا لم تقبل القسمة ولم يحصل تراض على المهايأة (**قوله** هذا مبنى على مذهب المتقدمين الخ) فيه أن الخلاف بين المتقدمين والمتأخرين انما هو فى ضمان منافع الوقف وهذا ليس الكلام فيه ولا خلاف بينهم فى أن الاجرة للغاصب وهو باجارتها صار غاصبا فتكون الاجرة له وهو موضوع المسئلة (**قوله** ولو أبى المتولى الخ) كذا عبارة البحر والاولى ولو رضى المتولى (**قوله** ولما كانت غلتها له صار كأن العمارة عليه) لكن تقدم عند قوله ويبدأ من غلته بعمارته أنه لو كان الوقف على رجل بعينه وآخره للفقراء فهى فى ماله اذا كان حيا ولا تؤخذ من الغلة لانه معين يمكن مطالبته فهذا يرد على عبارة الشارح اهـ سندى وفى شرح المنبع عند قوله ويبدأ من غلته بعمارته ما نصه ثم ان كان الوقف على الفقراء يبدأ بالعمارة وما فضل منها يقسم على الفقراء وان الوقف على رجل بعينه وآخره للفقراء فهو فى ماله أى مال شاء فى حال حياته ولا يؤخذ من الغلة لان الغرم بالغنم ولهذا تكون نفقة العبد الموصى بخدمته على الموصى له الا أن الوقف اذا كان على الفقراء لا يمكن مطالبتهم بالعمارة لكثرتهم وغلة الوقف أقرب أموالهم فتجب فيها بخلاف ما اذا كان الوقف على معين يمكن مطالبته بالعمارة فيطالب بها ولا يحبس شئ من الغلة لاجلها اهـ وفى الهداية ثم ان كان الوقف على الفقراء لا يظفر بهم وأقرب أموالهم هذه الغلة فتجب فيها ولو كان الوقف على رجل بعينه وآخره للفقراء فهو فى ماله أى مال شاء فى حال حياته ولا يؤخذ من الغلة لانه معين يمكن مطالبته اهـ (**قوله** وادعى الشرنبلالى فى رسالة أن الراجح هذا الخ) سيذكر فى باب الوصية بالسكنى عن الظهيرية ما نصه

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

في الوصية بغلة دار لرجل تؤجر ويدفع اليه غلاتها فان أراد السكنى بنفسه قال الاسكاف له ذلك وقال أبو القاسم وأبو بكر بن سعيد ليس له ذلك وعليه الفتوى والوصية أخت الوقف فعلى هذا يكون الفتوى في الوقف على هذا بل أولى لانه لم ينقل فيه اختلاف المشايخ اه وأنت خبير بان ترجيح الشرنبلالى الجواز ليس أقوى من ترجيح الظهيرية عدمه مع التعبير عنه بلفظ الفتوى مع أن الشرنبلالى ليس من أهل الترجيح ولم يستند في ترجيحه للجواز بنقله عمن هو أهله بل استند فيه لبعض استدلالات دالة عليه كما يظهر ذلك للناظر في رسالته تأمل وانظر ما يأتي في الباب المذكور (**قوله** وهذا كما ترى خلاف ما رجحه الشرنبلالى الخ) أي حيث قال كان للاستغلال وأنت خبير بانه ليس في عبارته ما يفيد منع سكناه بل ربما أفاد تعبيره أولا بكان وثانيا بتقييد أن له السكنى في الاول تأمل (**قوله** وهذا يحتمل أن يكون المراد جواز الوقف مقترنا بهذا الشرط الخ) لكن ما تقدم من أنه لو كان الوقف على رجل بعينه وآخره للفقراء فهي في ماله ولا تؤخذ من الغلة لانه معين يمكن مطالبته اه يفيد صحة هذا الشرط اذ هو شرط اقتضاه أصل الوقف فيكون ذكره تأكيدا له (**قوله** ولا يكون امتناعه منه رضا ببطلان حقه لانه في حيز التردد) بيانه أن الامتناع يحتمل أن يكون لبطلان حقه ويحتمل أن يكون لنقصان ماله في الحال لرجائه اصلاح القاضي وعمارته ثم رده اه عناية (**قوله** نعم يرد عليه ما قاله الرملي وكذا ما قدمناه عن الفتح الخ) فعلى ما قاله الرملي يكون الحكم هو الاستبدال وعلى ما قدمه تعود لملك الوارث عند محمد حيث كانت للسكنى كما هو موضوع المسئلة (قول المصنف وصرف نقضه الخ) قال في البحر المراد ما انهدم من الوقف فلو انهدم الوقف كله فقد سئل عنه قارئ الهداية بقوله سئل عن وقف تهدم ولم يكن له شيء يعمر منه ولا أمكن اجارته وتعميره هل تباع أنقاضه من حجر وطوب وخشب أجاب اذا كان الامر كذلك صح بيعه بامر القاضي ويشترى بثمنه وقف مكانه فاذا لم يمكن رده الى ورثة الواقف ان وجدوا والا يصرف للفقراء اه (**قوله** بأن أحضرت المؤن الخ) هذا تصوير لقوله والا حفظه لا لقوله ان احتاج كما في ط وهو ظاهر تأمل وقوله والا فبالانهدام تتحقق الحاجة ليس في جميع الصور فانه قد يحصل الانهدام ولا يحتاج الى هذا النقض بعينه لكسره مثلا (**قوله** قلت وشجر الوقف ليس له حكم العين الخ) الذي في هلال من باب وقف الدار والارض على معينين ان ما يبس من الشجر المثمر حكمه حكم النقض (**قوله** أطلق في الطريق فعم النافذ وغيره الخ) الظاهر أنه في غير النافذ يشترط فيه ما يشترط في أخذ أرض بجوار المسجد لانه مملوك لأهله تأمل (**قوله** قلت الظاهر أن هذا في مسجد جعل كله من الطريق الخ) الظاهر أن حكم المسجدية في صورتي جعل كل الطريق مسجدا أو بعضه متحققة فيهما بدون فرق بين المسئلتين لكن ما دامت حوائطه قائمة والا عاد طريقا فيهما كما يأتي ما يفيد هذا مما كتبناه عقب هذا (قول الشارح لانهما للمسلمين) هذه العلة انما تظهر في النافذ خلافا لما في ط (قول الشارح وهو ما اذا جعل في المسجد ممر الخ) بالبناء للمفعول والذي يظهر أن الجاعل غير الباني اذ لو كان هو الباني ابتداء لا مانع من دخول الجنب ونحوه لعدم مسجديته لكن التعليل بقوله لتعارف الخ انما يدل أن الباني هو الذي جعل بعض ما أحاط به البناء ممرا ولا يظهر منع الجنب من دخوله ولو جعله الباني ممرا بعد انعقاد مسجديته لا يصح لخروجه عن ملكه وتقييد جواز الجعل بالاحتياج يفيد أن الجعل بعد انعقاد مسجديته وحينئذ لا فرق في كون الجاعل الباني أو غيره ويظهر استثناء الجنب ونحوه من المرور فيه (**قوله** ولعل هذا هو المراد الخ) لا يصح أن يكون هذا مرادا مع قول الشارح حتى الكافر بل الظاهر أن المرور فيه جائز لكل

أحد ولو بدون حاجة ما عدا ما استثنى

(**قوله** وأجيب بان صورته ما اذا كان لقصد طريقان الخ) قلت ومن تحقق عبارة الخانية والهندية المشار اليهما لم يحصر على هذا التصوير اهـ سندى وفيه أن عبارتهما انما هى فى جعل بعض الطريق لا فى كله كما هنا

(**قوله** بقرينة التعليل المذكور الخ) لانه يفيد عدم جواز جعل المسجد طريقا كلا أو بعضا

(**قوله** فيه ان الصلاة فى الطريق مكروهة كالمرور الخ) قد يقال ان المراد أن الصلاة فى الطريق الذى جعل مسجدا جائزة بلا كراهة فلذا جوزنا هذا الجعل لخروجه عن كون الصلاة مكروهة فيه بخلاف المسجد فانه لا يخرج عن المسجدية فلم يجعل طريقا للزوم المرور فيه وهو غير جائز تأمل ثم رأيت فى السندى ما نصه ان الكراهة تختص بحال كونه طريقا وأما عند تغييره مسجدا فتنتفى الكراهة اهـ فعلى هذا مراد الفصولين بقوله لعدم جواز الصلاة فى الطريق ما دام طريقا فلا ينافى ما فى الشارح ومراده أيضا بقوله المسجد الذى يتخذ من جانب الطريق لا يكون له حكم المسجد بل هو طريق الخ ما بعد نقضه للدليل الذى ذكره فلا ينافى ما ذكره الشارح بقوله لجواز الصلاة فى الطريق

(**قوله** لما روى عن الصحابة رضى الله تعالى عنهم لما ضاق المسجد الحرام أخذوا أرضين بكره الخ) فى شرح الوهبانية فى الاستدلال بما ذكر على قول أبى حنيفة نظر فانه لا يجيز بيع أراضى مكة فى الصحيح ولا اجارتها أيضا عنده فالبانى اما غاصب أو مستعير فيؤمر بأخذ عمارته وتضاف الى المسجد لعدم تملكه الخ

(**قوله** وهو قول المتن ولاية نصب القيم الى الواقف ثم لوصيه الخ) فيه أن ما يأتى فى نصب المتولى لا فيمن يستحق الولاية نعم ما ذكره الشارح فيما يأتى عقب قوله ثم لوصيه بقوله لقيامه مقامه يفيد أن له الولاية كالواقف

مطلب فى عزل متولى الوقف

(قول الشارح وينزع وجوبا الخ) الذى حققه السندى بعبارة طويلة أن الوصى أو المتولى المنصوب من الواقف أو القاضى لو لم يتحقق من أحدهما خيانة وأراد من عدا قاضى القضاة عزله واقامة غيره مقامه ممن هو أصلح منه وأورع فليس له ذلك ولا يتولى ذلك الا قاضى القضاة وأما عزل الخائن واقامة غيره ممن يحفظ الوقف ويعمره ويحفظ ما بقى على مستحقه أو اقامة متولى على وقف لم يكن له متول فلا يتوقف على القاضى فضلا عن قاضى القضاة وان عزله واجب على كل مسلم يستطيعه فانه من قبيل انكار المنكر فليحفظ هذا فانه نفيس جدا اهـ وهذا غريب

(**قوله** وفى الجواهر القيم اذا لم يراع الوقف يعزله القاضى الخ) وفى خزانة الاكمل الولاية فى الوقف للواقف الا أن يكون خائنا فينزعه القاضى من يده وكذا لو اتهمه فى عمارته أو حفظ غلته

(قول الشارح أو ظهر به فسق الخ) فى مسكين من الوصاية لو أوصى الى عبد وكافر وفاسق بدل الوصاية بغيرهم وشرط فى الاصل أن يكون الفاسق متهما مخوفا عليه فى المال اهـ قال فى المجتبى لانه قد يفسق فى الافعال ويكون أمينا فى المال اهـ أبو السعود

(**قوله** ويشترط للصحة بلوغه وعقله لا حريته واسلامه الخ) فى منهوات الانقروية هذا يدل على أن تولية الذمى صحيحة وينبغى أن يخص بوقف الذمى فان تولية الذمى على المسلمين حرام لا ينبغى اتباع شرط الواقف فيها من خط ابن نجيم اهـ

مطلب فيمن أسقط حقه من وظيفته

(**قوله** وذكر صاحب البحر فى بعض رسائله أن ما ذكره العلامة قاسم لم يستند فيه الى نقل الخ) هى الرسالة الخامسة عشرة ونص عبارتها من أسقط حقه من وظيفته لا يسقط وكذلك من فرغ عن وظيفته لغيره ولم يكونا بين يدى القاضى الا أن الشيخ قاسم فى فتاواه أفتى بسقوط حقه بالفراغ لغيره وان لم يقرر الناظر المنزول له ولم يستند لنقل وخولف فى ذلك اهـ ويظهر أن الفرق بين ما أفتى به قاسم وغيره انه قائل بالسقوط بمجرد الفراغ ولو بدون علم القاضى بخلاف غيره فانه يقول لابد من علمه وليس الفرق بينهما اشتراط تقرير غيره وعدمه خلافا لما يفيده قوله وان لم يقرر الناظر المنزول

اليه فانه محل اتفاق على عدم شرطيته تأمل واتراجع فتاوى العلامة قاسم حتى يعلم محل الخلاف ثم راجعناها وظهر منها ان محل الخلاف كما ظهر وسنذكر عبارته فيما يأتى عند التكلم على الفراغ عن وظيفة النظر ونحوه (**قوله** وحاصله جواز أخذ المال بلا رجوع الخ) انظر ما قاله فى البيوع فانه قد أوسع فيه الكلام (**قوله** وعند محمد لا يجوز بناء على اشتراطه التسليم الى متول الخ) لانه حينئذ لا يقطع حقه فيه وما شرط القبض الا لينقطع حقه ولما لم يشترطه أبو يوسف لم يمنعه كذا فى السندى (**قوله** أى حين اذ كان الفتوى على قول أبى يوسف الخ) الاصوب جعل قوله حينئذ راجعا لقوله صح جعل غلة الوقف لنفسه ولا دخل لكونه على قول أبى يوسف أو غيره فتأمله (**قوله** ظاهره انه لا فرق بين ذكره بلفظ الاستبدال أو البيع وهو خلاف التوفيق الخ) فيه تأمل اذ غاية ما أفاده المصنف صحة الشرط فيهما بدون أن يذكر أن الاول محل اجماع والثانى خلاف نعم قول الشارح حينئذ يفيد أن الاول على الخلاف تأمل (**قوله** والظاهر أنه قيد للبيع لا للشراء الخ) يؤيد ما قاله انه فى المنبع ذكره قيدا للبيع لكن انما ذكره بلفظ الاستبدال ونصه ولو شرط الواقف أن يستبدل به أرضا أخرى اذا شاء ذلك الخ (**قوله** ويخرج من شاء ومن استبدل به كان له الخ) الاصوب حذف من الثانية كما فى ط وابدال الماضى بالمضارع وزيادة الاستثناء قبل أن يجعله كما هو عبارة الاصل ونصه وعلى وزان شرط الاستبدال لو شرط لنفسه أن ينقص من المعاليم اذا شاء ويزيد ويخرج من شاء ويستبدل به كان له ذلك وليس لقيمه الا أن يجعله له واذا أدخل وأخرج مرة ليس له ثانيا الا بالشرط اه (قول الشارح وشرط فى البحر خروجه عن الانتفاع بالكلية الخ) أى بان لا يحصل منه شئ أصلا أو لا يفى بمؤنته كما تقدم (**قوله** فكذا يكون شرطا فيما لو لم يشترطه لنفسه بالاولى) وقد يقال بالفرق وذلك انه فيما شرطه لنفسه يتبع ما شرطه لوجوبه بخلاف ما اذا لم يشترطه لعدم ما يقتضى الاتحاد ألا ترى أنهم جوزوا الاستبدال بالدراهم فتأمل (**قوله** فلو استبدل الحانوت بأرض الخ) فيه أن صقع الارض ليس كصقع الحانوت الا أن يصور بما اذا كانت الارض أصقع منها كما انها أكثر غلة (**قوله** لو شرط أن يقرأ على قبره فالتعيين باطل أى على القول بكراهة القراءة على القبر والمختار خلافه) فعلى المختار تتعين القراءة على القبر بقى ما لو شرط القراءة فى منزله مثلا هل يتعين أولا والظاهر أنه لا يتعين نظير عدم تعيين المكان فى المسئلة الخامسة وليست كمسئلة القراءة على القبر لان للواقف فيها غرضا صحيحا وهو تنازل الرحمات على القبر بالقراءة عنده زيادة عن ثواب القراءة فيراعى شرطه لذلك ولم يوجد هذا الغرض فيما لو عين منزله للقراءة فيه ثم رأيت فى الشرح قبيل باب الوصية بالخدمة ما نصه وجوز فى تنوير البصائر أنه يتعين المكان الذى عينه الواقف لقراءة القرآن أو التدريس اه وفى حاشية أبى السعود على الاشباه عن التتارخانية أن الحسين بن على بنى مدرسة وبنى فيها مقبرة لنفسه ووقف ضيعة وذكر أن ثلاثة أرباعها للمتفقهة والرابع يصرف الى من يقوم بكنس المقبرة وفتح بابها والى من يقرأ عند قبره ورفع هذا الى الحاكم فقضى فيه بصحته هل يحل لمن يقرأ عند قبره أخذ هذا المرسوم قال نعم قيل واذا لم يكن هنالك قضاء قاض هل يحل لمن يقرأ عند قبره أخذ هذا المرسوم قال نعم اه (**قوله** لا يخفى ما فى هذه العبارة من الركاكة الخ) فى السندى فيرشدونهم حكامهم وقضاتهم على مقتضى الشرع فدلالة الحكام وارشاد القضاة بموجب الشرع لا يكون من قبيل المداخلة المنهى عنها من الواقف لان المداخلة المنهى عنها أن يأتيهم القاضى أو يأمرهم ابتداء وهم كارهون وهؤلاء لما عرضوا ما أشكل عليهم واسترشدوا وعملوا بما أرشدوا كانوا معصومين من هجوم من سواهم عليهم وقوله بآرائهم أى بمقاصدهم وقوله مع قضاة

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

البلاد أى يذهبون اليهم حتى تدلهم على الامر المشروع اهـ (**قوله** بل لان غير المنقولات تبقى بنفسها مدة الخ) لا يناسب ذكره وعبارة السندى لان المنقولات الخ بحذف لفظ غير والقصد أنه لا يجوز وقفه وان جرى به التعامل لما ذكره من العلة (**قوله** قال فى أنفع الوسائل انه لو بنى فى الارض الموقوفة المستأجرة المسجد انه يجوز الخ) لكن لا يعطى حكم المسجد من كل وجه فلا يحرم على الجنب دخوله لعدم خروج الارض عن وقفها الاصلى كما هو ظاهر (**قوله** غرس شجرة ووقفها ان غرسها على أرض مملوكة يجوز الخ) أصل المسئلة على ماذكره السندى عن أنفع الوسائل وأما اذا غرس شجرة ووقفها ان غرسها فى أرض غير موقوفة فلا يخلو اما ان وقفها بموضعها من الارض فيصح تبعا للارض بحكم الاتصال الخ (**قوله** أى قبل دخوله الخ) فيه أن الفسخ كما يصح قبل دخول الشهر مضافا يصح عند رأس الشهر فلا داعى لهذا التفسير وحقه أن يقول أو قبل دخوله (**قوله** هذا فيما اذا ضر رفع البناء الخ) فيه أن تملك الناظر برضا المالك لا يختص بمسئلة الضرر ومما يدل لذلك عبارة البحر المذكورة نعم حق التعبير أن يقول الشارح عقب قوله لم يرفع ثم للناظر أن يتملكه برضا المستأجر الخ (**قوله** بالقيمة مبنيا أو منزوعا الخ) والذى قالوه فى الغصب والاجارة اذا مضت مدتها والرفع يضر أنه يتملكه بقيمته مستحق القلع (قول الشارح فان لم يرض يبقى الى أن يخلص ملكه) ولا يكون بناؤه مانعا من صحة الاجارة لغيره اذ لا يده حيث لا يملك رفعه والظاهر أنه اذا لم يرض القيم لا يلزمه أجرة لبنائه لانه انما يبقى لمصلحة الوقف لا لمصلحته ولو ألزم بالاجرة لزم عليه ضرران اجباره على التربص الى وقت التخلص والزامه بالاجرة ولم يعهد نظيره فى الشرع ولانه اذا أخذ بالاجرة أخذ برفع ملكه وتخليصه عن الوقف كذا قال الرملى هذا وقد صرح فى الخلاصة وغيرها فى حانوت وقف وعمارته لغيره أى صاحب العمارة أن يستأجر العرصة بأجر مثلها ان كانت بحال لو رفعت العمارة تستأجر بأكثر يكلف برفع العمارة ولو أجرها من غيره مع العمارة لا يجوز فينبغى أن لا تجوز الاجارة هنا أيضا الا اذا أجر العرصة مع العمارة فأجاز صاحب العمارة فتجوز ويقسم الاجر عليهما قال فى البزازية ولو كان البناء ملكا والعرصة وقفا وأجر المتولى باذن مالك البناء فالاجر يقسم على البناء والعرصة وينظر بكم يستأجر كل فما أصاب البناء فهو لمالكه اهـ وقد ذكره الشارح فى باب ما يجوز من الاجارة اهـ سندى (**قوله** كما أوضحه العلامة عبد البر بن الشحنة) لكن نازعه فى ذلك بعض معاصريه وجعل المصلحة العامة ما لا كافية لصحة الوقف كما أوضح ذلك فى شرحه وعمل مصر فى الارصادات على ما قاله المعارض خلاف ما جرى عليه ابن الشحنة (**قوله** والظاهر أن الحكم ببطلان الوقف يكون بعد بيعه) كأنه فهم أن الحكم بالبطلان انما يكون بعد التنازع فى صحة البيع ليكون فى ضمن حادثة وقد علمت أن الظاهر من كلامهم هنا أنه حكم ضمنى لا يتوقف على كونه فى ضمن حادثة ويدل لذلك ما قالوه هنا أنه لو كتب القاضى شهادته على صك البيع وقد كتب فيه باع بيعا جائزا صحيحا كان حكما بصحة البيع وبطلان الوقف اهـ نعم فى الصورة المذكورة فى الشارح ثانيا لا بد من المرافعة واستيفاء شرائط الحكم كما فى السندى ففى المنح عن الخلاصة رجل وقف محدودا ثم باعه وكتب القاضى شهادته على صك البيع ليكون قضاء بصحة البيع ونقض الوقف هكذا أفتى الأوزجندى وهذا اذا كتب الشهادة على وجه لا يدل على صحة البيع بان كتب أقر البائع بالبيع أما اذا كتب شهد بذلك وفى الصك باع بيعا جائزا صحيحا كان حكما بصحة البيع وبطلان الوقف وأصل هذا فى بيوع الجامع الصغير اهـ (**قوله** فذلك فى غير ما صرح أهل المذهب بترجيح خلافه الخ) تقدم ما فى هذا فى رسم المفتى (**قوله** وأما ما أفتى

به قارئ الهداية من صحة الحكم ببيعه قبل الحكم بوقفه فمحمول على أن القاضى مجتهد أو سهو منه) فى كلام البحر ومن تبعه مناقشات منها أنه حمل فتوى قارئ الهداية على القاضى المجتهد وذلك ينافيه قوله قاض حنفى ومنها ان قوله ان قول الامام مرجوح ممنوع فانه مصحح أيضا ولا يقال انه وان صحح لم يفت به أحد كما ذكره صاحب البحر فى أول كتاب الوقف والقضاة ممنوعون عن القضاء بغير المفتى به فى المذهب لانا نقول ان أراد أنه لم يفت أحد من الحنفية بقول الامام من عدم لزومه الا بحكم الحاكم فمسلم ذلك وان أراد أنه لم يفت أحد منهم فيما اذا أطلق القاضى بيع الوقف غير المسجل للوارث بجواز البيع فغير مسلم لما مر من افتاء قارئ الهداية وأبى السعود وهو الذى تقدم عن الخلاصة والبزازية وظهير الدين وشمس الائمة الأوزجندى وخير الدين الرملى وصاحب البحر فى فتاواه ولذا أطلق المصنف القاضى ولم يقيده بالمجتهد وانما حمله صاحب البحر على المجتهد لان القاضى يقضى عند اختلاف الائمة بما فيه قوة المدرك وهى لا يدركها الا المجتهد أو لان قول الامام ضعيف والقاضى لا يقضى به الا أن يكون مجتهدا على أن صاحب البحر صرح فى كتاب القضاء أن الحكم بالقول الضعيف ينفذ ونقل الطرابلسى عنه أنه قال فى بعض رسائله وحمل ابن الهمام كلامهم على ما اذا كان القاضى مجتهدا مردود بصريح النقول اه سندى وقدم أن ابن الهمام أفاد ترجيح قول الامام من حيث الدليل (**قوله** لكن ليس فى كلام الشارح ما يوجب البطلان الخ) يدل لعدم البطلان ظاهر عبارة الدرر ونصها فى مجمع الفتاوى القاضى اذا أطلق بيع وقف غير مسجل ان أطلق لوارث الواقف كان ذلك حكما منه ببطلان الوقف ويجوز بيعه وان لغير وارثه لا لان الوقف اذا بطل عاد الى ملك وارث الواقف الخ اه وكذلك ما فى المنح بالعزو لظهير الدين لو أطلق لوارث الواقف يجوز البيع ويكون حكما بنقض الوقف وان أطلق لغير الوارث فلا اه وقوله يعنى بعد البيع هذا غير مفاد التركيب بل مفاده أنا لو قلنا بالبطلان بهذا الاطلاق لا يتأتى القول بالصحة لعود الملك للوارث فيكون القصد تعليل عدم الصحة فتأمل (**قوله** ينبغى أن يكون هذا فى صورة الاستبدال الخ) فى السندى ما نصه وانما جاز لان هنا طريقا شرعيا اذ هو قائم مقام الواقف فكان الاطلاق وقع له لكنها غير صريحة فيما فهمه الشارح لاحتمال أن مراده خصوص مسئلة الاستبدال وهو الظاهر لان القيم انما يكون نائبا عن الواقف ما دام الوقف وقفا واذا بطل الوقف بطل كونه قيما فكان أجنبيا فلا يكون الاطلاق له حكما ببطلان الوقف رحمتى اه (**قوله** فيكون المراد به المحكوم بلزومه الخ) لكن مراد الشارح وجد مسجلا ولا بينة تشهد به الآن وأراد أولاد الواقف ابطاله بمعاملته معاملة الملك من بيع وغيره فالقضاة ممنوعون من سماع هذه الدعوى كما يؤخذ هذا من السندى (**قوله** الدين المحيط بالتركة مانع من نفوذ الاعتاق الخ) فيه أنه نافذ وانما على العبد السعاية (**قوله** هذا فى التعميم الخ) الظاهر أن مراد الشارح أن دخولهم فى منفعة الوقف مع كونهم غير معلومين بالتبعية للفقراء وان كانوا مذكورين فى لفظه فان ذكرهم لا يصحح دخولهم مع جهلهم تأمل ويدل لذلك عبارة القنية ونصها ولو على الاغنياء والفقراء يجوز ويدخل الاغنياء تبعا اه (**قوله** أى سلمه الى المتولى على قول محمد بان ذلك شرط وقوله صحيح الخ) فى السندى قوله صحيح فاعل أقر واحترز به عما لو أقر مريض فى مرض موته بوقف فلا بد من تصديق الورثة حتى ينفذ فى الكل وان لم تصدقه فمن الثلث كما فى اقرار الخانية وان لم يكن له وارث فلو كان على جهة عامة صح تصديق السلطان أو نائبه كما صرح به الشارح فى باب اقرار المريض اه وبهذا تعلم ما فى كلام المحشى (**قوله** فالجواب الصحيح أن الوقف على الفقراء قربة باقية الى حال الردة والردة تبطل القربة الخ) فيه أن كلا منهم

قاطبة ناطقة بان الردة تحبط العمل الصادر فى حال الاسلام قبلها وقد ذكر المصنف وغيره أن ما أدى من العبادات فى الاسلام يبطل بها ولا يقضى الا الحج وفرض الوقت اذا صلاه ثم ارتد ثم تاب فيه وعللوا ذلك بانه صار كالكافر الاصلى بالردة فاذا أسلم وهو غنى أو الوقت باق فعليه الحج أو الصلاة فهذا يقضى أنها تزيل نفس الطاعة ولو كانت تزيل الثواب أو العبادة التى قارنتها ما الزمه اعادتهما وحينئذ فالحق جواب الشرنبلالى وذكره جوابا بالسؤال آخر لا يمنع صحة جعله جوابا لما قاله ابن الشحنة أيضا فهو ملاق فتأمل وانظر ما تقدم كتابته عن عبد الحليم أول الكتاب

﴿فصـــل﴾ (**قوله** وكذا الوقف على أولاد الواقف الخ) ما زال التعليل قاصرا كما فى ط لانه لا يشمل ما اذا لم يوجد فى أولاده فقير ولا غائب ولم يخلق له أحد الا أن يقال انه بناء على الغالب (**قوله** أى فى الدار والارض) الاظهر أن يزيد فى تفسير الاطلاق قوله سواء كانت المصلحة فى اجارتها سنة أولا كما يفيده مقابلة هـذا القول بما بعده و بما يأتى له عن قارئ الهداية وعن البرازية (**قوله** كما قيـده المصنف تبعا للدرر الخ) صدر عبارته يعنى أن الارض ان كانت مما يزرع فى كل سنة لا يؤجر أكثر من سنة وان كانت مما يزرع فى كل سنتين الخ ثم ذكر أن هذا التفصيل منقول عن أبى جعفر كما حكاه عنه فى أنفع الوسائل ثم قال وقال الصدر الشهيد فى واقعاته المختار أن يفتى فى الضياع بالجواز فى ثلاث سنين الا اذا كانت المصلحة فى عدم الجواز وفى غير الضياع يفتى بعدم الجواز فيما زاد على السنة الا اذا كانت المصلحة فى الجواز وهذا أمر يختلف باختلاف المواضع والزمان اهـ فأنت ترى أن آخر كلامه يفيد أن الاختيار فى الفتوى غير ما مشى عليه أولا تبعا للدرر حيث نقله آخرا وأقره فتأمل (**قوله** ومن فروع ذلك ما فى الاسعاف دار لرجل فيها موضع الخ) المراد ما اذا امتنع رب الدار من استئجاره الا مدة طويلة وليس الكلام فى الاحتياج للعمارة (**قوله** محل ما ذكر من التقييد ما اذا كان المؤجر غير الواقف الخ) يمكن أن يقال ليس فى كلام القنية ما يعين أن ما ذكره على رأى المتأخرين بل يمكن أن يكون على رأى المتقدمين من عدم تقدير المدة للاجارة ثم ما ذكره من نقض الاجارة بموت الواقف مبنى على أن موت متولى الوقف الخاص به وغلا لانه له يوجب فسخها وسيأتى أن غالب الكتب يقضى بعدم بطلانها بموت المؤجر سواء الواقف وغيره كما ذكره المحشى فى فسخ الاجارة ﴿قول الشارح يعقد عقودا﴾ لا حاجة الى العقود لما قاله من أنها تؤجر مدة طويلة للضرورة وقد يقال انها أخف وأقل ضررا لتمكنه من الفسخ اذا زالت الضرورة أثناء المدة فتكون بعقود أنفع لجهة الوقف تأمل ثم ظهر أن ما فى البزازية مبنى على أحد الاقوال الثمانية و يدل لذلك ما قدمه عن قارئ الهداية وما ذكره فى أنفع الوسائل حيث قال والمتأخرون تعرضوا لتقديرها فمنهم من قال لا يجوز أكثر من سنة مطلقا ومنهم من قال كذلك الا لعارض ومنهم من أجاز فى الضياع ثلاثا وفيما عداها سنة ومنع عما زاد ومنهم من أجاز من سنة الى ثلاث ومنهم من لم يستحسن الزيادة على ذلك لكن لو فعل جازت اهـ (**قوله** والظاهر أن هـذا فى الدار أما فى الارض فيصح كل عقد ثلاث سنين الخ) بل الظاهر أن ما ذكره فى الخانية من التصدير بسنة فى الدار والضيعة فانه على ما مشى عليه فى البزازية لا يزاد على سنة فيهما وهو القيل الذى ذكره المتن (**قوله** لانه يثبت للمستأجر الفسخ فيرجع بما عجله من الاجرة الخ) قد يدفع هـذا المحذور بصرف الناظر الاجرة فى لوازم العمارة مثلا قبل الفسخ واذا فسخ بعد ذلك وطلب ما عجله يؤمر بالانتظار لحصول غلة للوقف والجرى على رواية اللزوم يوجب عدم صحة هـذه الاجارة فانه لا يملكها الا سنة لا أزيد بلا فرق بين العقد الواحد والعقود لكن

دفع

دفع المحذور بما ذكر لا يتم اذا قلنا ان الناظر يلزمه الدفع من ماله لتعلق الحقوق به (**قوله** فاذا اضطر الى ذلك لحاجة عمارة الوقف بتعجيل أجرة سنين مستقبلة يزول المحذور الموهوم الخ) لعله يتحمل المحذور الخ ارتكابا لاخف الضررين فانه لم يزل ثم ان ما ذكره ط ليس فيه دلالة على أن ابطالها عند عدم الحاجة (**قوله** فأجاب لا يجوز ذلك وان كان هو المستحق لما يصل اليه الخ) الذي رأيته في فتاوى قارئ الهداية بعد قوله وان كان هو المستحق ما لفظه لجواز أن يموت قبل انقضاء المدة وتفسخ هذه الاجارة اه وما في المحشى ليس موجودا في فتاوى قارئ الهداية ونقل السندى عبارته كما ذكرت وعلى ما في المحشى الضمير في اليه عائد للمستحق وضرر الوقف بالاجرة هو نقصها تأمل وليس في التفسير المذكور بقوله أى لاحتمال الخ وصول ضرر بهذا المستحق المؤجر فيظهر أنه عائد للمستحق لا بالمعنى السابق بل بمعنى من يستحق في المستقبل ثم رأيت نسخة من فتاوى قارئ الهداية توافق نسخة المحشى (**قول الشارح** أواذا لم يرغب فيه الا بالاقل الخ) أجرة المثل انما تعتبر بالرغبات فاذا كان لا يرغب فيه الا بالاقل صار هو أجر المثل تأمل سندى عن الشيخ محمد بالى (**قوله** فهذا يؤيد بحث البحر هنا الخ) من أنها ما لا يتغابن فيه الناس فقد اعتبر تغابنهم وهنا اعتبر في الغبن قلة التصرف وكثرته (**قوله** أولها انه ليس المراد بالزيادة ما يشمل الخ) بينه المتن بعد الجملة الاولى (**قوله** والا وجبت الزيادة على المستأجر الاول من وقتها الى أن يستحصد الزرع الخ) كذا ذكره الشارح في الاجارة قبيل باب ما يجوز من الاجارة نقلا عن البحر وهو غير ظاهر اذ العقد باق على حاله ولم يلتزم المستأجر بالزيادة نعم يظهر وجوبها عليه من وقت فسخ الناظر عقد الاجارة وترك الأرض في يد المستأجر حاملة للزرع فيلزمه أجر مثلها من حين الفسخ (**قوله** وبهذا ظهر أن المستأجر لارض الوقف ونحوها من حانوت أو دار اذا لم يكن له فيها حق القرار الخ) في شرح الاشباه لبالى زاده من الاجارة وكذا يعرض المؤجر الزيادة بعد تمام المدة على الساكن فان قبلها فهو أحق لكن ان أجر غيره صحت اجارته وهذا خلاف ما قاله المحشى اه سندى وهو ما أشار لرده (**قوله** ولو كان الموقوف عليه جماعة فادعى أحدهم أنه وقف بغير اذن القاضى لا يصح رواية واحدة الخ) لا يظهر عدم سماعها الا بالنسبة لما يخص شركاءه لا بالنسبة لما يخصه منها على احدى الروايتين ثم ما ذكره في الجواب من التفرقة بين ما اذا كان الموقوف عليهم جماعة فلا تسمع دعوى أحدهم وبين ما اذا كان واحدا فتسمع منه دعوى الغلة غير ظاهر وأى مانع من دعوى أحد الموقوف عليهم نصيبه منها ويظهر أن المراد من عدم سماعها عدم سماعها بالنسبة لنصيب شريكه لا نصيبه (**قوله** لكن تعليله للاصح بان له حقا في الغلة لا غير يفيد صحة دعواه بها) فيه أن معنى التعليل المذكور أن الغلة وان كانت حقه فولاية دعواها واستخلاصها ممن هى عليه للناظر لا له كالوكيل بالبيع مع موكله فان الحق في الثمن للموكل ولا يملك الدعوى به وانما يملكها الوكيل وقوله فيما مر لان حقه أخذ الغلة يراد به على المفتى به أخذها من الناظر لا ممن هى عليه ويظهر أن دعواه بها على الناظر مسموعة رواية واحدة بلا توقف على الاذن ثم رأيت في فتاوى الانقروى من الفصل الثانى من كتاب الوقف ما نصه وفى الشروط وقف على فقراء قرابته فادعى رجل أنه من فقراء قرابته انما تسمع على الواقف أو على قيمه أو وصيه أو على أرباب الوقف ان كانوا أخذوا شيأ من الغلة اه وفى منهواته وهذا يدل على أن للموقوف عليه دعوى حصته من الغلة من المتولى وعليه فتوى المرحوم وأما دعواه من متصرف الوقف فلا تجوز اه (**قوله** واستشهد في البزازية لهذه الرواية الخ) أى بعد أن ذكر أن الفتوى على عدم السماع حيث قال ادعى ان هذه الارض

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

وقف عليه لا تسمع وانما تسمع من المتولى وقيل تصح والفتوى على الاول وأشار الخصاف فى مسائل الى أن الدعوى من الموقوف عليه صحيحة وسردها (قوله فقد علم صحة ايجار الموقوف عليه اذا كان معينا بهذه الشروط الخ) الظاهر أن مدار صحة الاجارة على صدورها ممن يملك الغلة سواء كان معينا أو متعددا لا على كونه معينا ثم صحة الاجارة بهذه الشروط انما هو على قول أبى جعفر لا على مقابله فانه عليه لا تصح ولو اجتمعت الجماعة (قوله منشأ غلطه أنه وقع فى عبارة الخلاصة لزمه الخ) أقول لعله بناه على أن الناظر غاصب والمستأجر غاصب الغاصب ثم رأيت فى خزانة المفتين ما نصه متولى الوقف أو الوصى اذا آجر مال الصغير أو الوقف بأقل من أجر مثله بما لا يتغابن الناس فيه يجب أجر المثل بالغا ما بلغ وهو المختار وينبغى أن يصير الآجر والمستأجر غاصبا كالوكيل يدفع الارض مزارعة اذا دفع الارض مزارعة وشرط لصاحب الارض شيأ يسيرا لا يتغابن الناس فى مثله يصير الوكيل غاصبا وكذا المدفوع اليه اهـ (قوله يعنى وكان من جنس حقه) سيأتى له عن المقدسى جواز الاخذ من غير الجنس فى هذا الزمن (قوله أى للاستغلال) أى بشرط علم المستعمل بكونها معدة وأن لا يكون مشهورا بالغصب وبموت المالك يبطل الاعداد واذا لم تكن العين معدة للاستغلال ثم قال بلسانه أعددتها له وأخبر الناس صارت معدة كذا يفاد من السندى وفيه عن المنية اجارة الفضولى تتوقف فان أجاز المالك قبل استيفاء المدة فالأجرة له وان أجاز بعده فللعاقد وان فى بعض المدة فالماضى والباقى للمالك عند أبى يوسف وعند محمد الباقى له والماضى للعاقد اهـ وهكذا نقله الحموى عنها (قول الشارح وعلى الغاصب رد ما قبضه لا غير الخ) لعدم طيبه فحينئذ لا يحكم به الحاكم بل يفتى اما بالرد أو بالتصدق اهـ حموى وقول المحشى قلت الخ هو كذلك والظاهر أن المستأجر غاصب الغاصب فللناظر تضمينه أجر المثل كما أن له تضمين الغاصب (قوله وقع فى الخصاف لو قبض المستأجر الارض) أى الوقف (قول الشارح كان على الساكن أجر المثل الخ) الظاهر أن الساكن يكون بمنزلة غاصب الغاصب والمتولى بمنزلة الغاصب فيكون للقاضى تضمين أيهما شاء وان كان للمتولى تضمين الساكن بدون دخل القاضى (قوله وهى الوقف وطلاق الزوجة الخ) وجعل منها فى فروق الاشباه النكاح حيث قال النكاح يثبت بدون الدعوى كالطلاق والملك بالبيع ونحوه لا والفرق أن النكاح فيه حق الله تعالى لان الحل والحرمة حقه سبحانه بخلاف الملك لانه حق العبد وفى الاشباه والنكاح يثبت بدون الدعوى كالطلاق (قوله ودعوى المولى نسب العبد) الظاهر أن ما قيل فى دعوى المولى يقال فى النسب ثم رأيت فى شرح الوهبانية الشهادة على النسب تقبل من غير دعوى وفيها اختلاف قال صاحب المحيط وتقبل الشهادة على النسب من غير دعوى لان النسب يتضمن حرمات كلها لله تعالى حرمة الفرج وحرمة الامومة والابوة وقيل لا تقبل من غير خصم ونقل صاحب القنية الشهادة على دعوى المولى نسب عبده تقبل من غير دعوى اهـ والظاهر أن ما ذكره صاحب القنية والمحيط من الجواز يخرج على قولهما وما ذكره من عدمه على قوله اهـ والظاهر أن النكاح يقال فيه كذلك (قوله اذا كان الوقف على قوم بأعيانهم لا تقبل البينة عليه بدون الدعوى) تمام عبارة الخانية عند الكل وان الوقف على الفقراء أو على المسجد على قول أبى يوسف ومحمد تقبل البينة بلا دعوى وعلى قول أبى حنيفة لا تقبل (قوله فمن قال بأنه قابل جوز ذلك من الموقوف عليه) تمام عبارة البيرى وغيره (قوله ومقتضاه أن الشاهد فى الوقف كذلك) فيه أن شاهد الحسبة اذا أخر شهادته لعذر أو تأويل تقبل كما يأتى فى كتاب الشهادة

وهنا

وهنا ربما يتأول مذهب الامام كما ذكره في القنية فيما لو شهدوا على المشترى بعد مشاهدتهم بناءه الارض المشتراة أنها مسجد لانهم ربما تأولوا مذهب محمد أنه يجوز بيع المسجد اذا خرب (**قوله** هذا بناء على قول الامام ان الوقف حبس أصل الملك على ملك الواقف الخ) بل يظهر أيضا على قولهما لان العين في الصدقة الموقوفة وان زالت عن الملك حقيقة فهي باقية على ملكه حكما الا ترى أنه جعل متصدقا بكل ما يحدث من الغلة كأنها حدثت على ملكه وتصدق بها فدل على أنها مبقاة على ملكه حكما ولهذا كان التدبير في نصب القيم اليه وهكذا فروع كثيرة دالة على أنها مبقاة على حكم ملكه (**قوله** وفي المنح كل ما يتعلق بصحة الوقف ويتوقف عليه فهو من أصله الخ) في السندي آخر الوقف اذا شهدا بالشهرة على الاصل والشرائط لا تقبل فيهما لانها واحدة واذا بطلت في أحدهما بطلت في الكل ولانهما لما لم يحل لهما الشهادة على الشرائط فاذا شهدوا بها فسقوا والجهل لا يكون عذرا اهـ بالمعنى وعزاه أيضا هنا للقهستاني لكن في الهندية من الباب السادس اذا شهد شاهدان أن فلانا مات وترك هذه الدار لابنه هذا ولم يدركوا الميت فشهادتهم باطلة كذا في المبسوط هذا اذا كان نسب المدعى معروفا من الميت وان لم يكن معروفا فشهدا انه ابن الميت وأن فلانا الميت ترك هذه الدار له لم يذكر هذا الفصل هنا وذكر في المنتقى أجيز شهادتهما في النسب وأبطلها في الميراث اهـ ولعل ما في المنتقى مفرع على قول أبي يوسف من أن الشهادة اذا بطلت في البعض لا تبطل في الكل وما قاله السندي مفرع على قول محمد من أنها تبطل في الكل (**قوله** بان قالوا عند القاضي نشهد بالتسامع الخ) الذي ذكره الشارح قبيل باب القبول وعدمه معنى التفسير أن يقولا شهدنا لانا سمعنا من الناس أما لو قالا لم نعاين ذلك ولكنه اشتهر عندنا جازت عند الكل وصححه شارح الوهبانية وغيره اهـ وعزا ذلك للعزمية عن الخانية وهذا يقتضي تصحيح ما في الخيرية وضعف ما في الدرر (**قوله** وأصل الوقف) نقل الاقطع في شرحه عن محمد جوازها أي الشهادة بالتسامع لانه وان كان قولا مما يقصد الاشهاد عليه والحكم به في الابتداء لكنه في توالي الاعصار تبيد الشهود والاوراق مع اشتهار وقفيته فتبقى في البقاء سائبة ان لم تجز فيه الشهادة بالتسامع فمست الحاجة الى ذلك وفي قوله فتبقى في البقاء سائبة اشعار بان شهادة التسامع انما تقبل اذا لم يكن في يد من يدعي ملكيته ولذا قال شيخي زاده في شرح الملتقى آخر كتاب الوقف هذا اذا كان الوقف لم يستند الى ملك شرعي أما اذا استند فلا تقبل الشهادة بالشهرة بل لا بد من الشهادة على تسجيله وبه يفتى اليوم لان الملك الشرعي لا ينزع من يد المالك الا بالشهادة على تسجيل الوقف لا بالتسامع اهـ وقد نقله الطرابلسي في شهادات شرح منظومة الكنز وأقره ويؤيده ما نقله في الهندية عن التتارخانية قال وفي النوازل سئل أبو بكر عن صدقة موقوفة استولى عليها ظالم وأنكر الوقف هل يجب على أهل القرية أن يشهدوا أنه للفقراء قال من سمع من الواقف له أن يشهد ومن لم يسمع لا يجوز اهـ ويؤيده أن مسئلة الشهادة بالتسامع في الوقف أصلا وشرطا لم تذكر في ظاهر الرواية وانما قاسها المشايخ على الموت كما في الخلاصة فليتنبه الفقيه على هذه الفائدة ولا يغتر بما شاع في أعصارنا انها تثبت الوقفية وتوجب الانتزاع ممن يدعي الملكية وليس كذلك لانه لا سائبة مع استيلاء اليد عليه اهـ سندي فتأمله مع ظاهر عباراتهم هنا وسيأتي في الشهادة ما يؤيده (**قوله** وهذا عكس ما في الخيرية فتنبه لذلك) قد يقال في دفع المنافاة المراد بقولهم المجهولة شرائطه الخ ما اذا لم تعلم من قبل الواقف ولا يراد عدم علمها ولو بالنظر الى المعهود من تصرف القوام فان ما في الدواوين مقدم عليه . (**قوله** وهذا بظاهره ينافي ما هنا من العمل بما في دواوين القضاة الخ) لا منافاة لان ما هنا في العمل بما في دواوين

القضاة بالنسبة لشرائطه المجهولة مع التصادق على ذات الوقف وما فى الخانية والاسعاف فى عدم العمل بالصكوك لاثبات أصل الوقف ولا سبيل للعمل بها لاثباته ولو كانت موافقة لما فى السجل وهذا يوافق ما نقله بعد عن الخيرية من عدم ثبوت الوقف بوجوده بالدفتر السلطانى هذا هو الموافق لنصوص المذهب المعتمدة فتأمل (**قوله** وما ذكرناه عن الخانية محله ما اذا لم يكن للصك وجود فى سجل القضاة الخ) يبعده التعليل بقوله لان القاضى انما يقضى بالحجة والحجة انما هى البينة أو الاقرار الخ (**قوله** لا يعتمد على الخط ولا يعمل به الا فى كتاب أهل الحرب بطلب الامان) أى فاذا أظهره لا يكون حامله فيأ بخلاف ما اذا لم يظهره (**قوله** أى من كونه للضرورة أو غيرها ولكن فيه نظر الخ) لا نظر وذلك أن من قال بالقبول على الشرائط بالتسامع يقول به وان أمكن الثبوت بشهادة من سمع من الواقف كما هو الحكم فى الشهادة بالاصل اذ لم يقيد وا ذلك بما اذا تعذرت الشهادة بالمعاينة والعمل بما فى الدواوين انما هو عند تعذر العمل بما سمع من لفظ الواقف ولذلك قالوا فى منقطع الثبوت على أن ما مشى عليه المصنف ذيل بلفظ الفتوى فلا يعدل عنه ولك أن تمنع المساواة فان الدواوين تبقى مصونة مأمونة من التغيير فيها والكلام اذا تداولته الالسن يتطرق اليه الزيادة والنقصان (**قوله** وتقبل الشهادة بالوقف وان لم يبينوا وجها الخ) ظاهر قوله وان لم يبينوا وجها قبولها بدون بيان الجهة وهذا لا يستقيم على قول محمد فتعين أن يكون على قول أبى يوسف ولو قيل بعدم قبولها على قوله فى بيان المصرف لزم ابطال المصرف المعتاد بالصرف الى الفقراء والظاهر قبولها عليه اتفاقا لكن التعليل الذى ذكره الشارح انما ظهر على قول محمد (**قوله** هذا تأييد لقبولها فى وجه أحد الغرماء الخ) الظاهر ما فى السندى من ان ذكر هذه المسئلة هنا لبيان ان ما قبلها لا يناسب ذكره من هذه المسائل لعدم انتصاب أحد عن أحد والقصد معرفة القاضى اعساره بأى وجه أمكن فكان وجود البعض كالعدم اه بالمعنى لكن المسائل المزيدة ليست كلها مما نحن فيه اذ هو فيما ينتصب البعض خصما عن الكل بل فيما يقوم البعض عن الكل (**قوله** بخلاف رزق القاضى فانه ليس له شبه بالاجرة الخ) فيه أن له شبها بالاجرة ولا بد الا ان المرجح جهة الصلة لعدم جواز الاستئجار عليه (**قوله** اذا كان للميت شئ من الصر والحب وورد ذلك عن السنين الخ) عبارة ط سئل العلامة ابن ظهيرة القرشى الحنفى عمن وقف على جماعة مات أحدهم فى أثناء السنة هل يستحق الميت من غلة الوقف بقسطه أم لا وهل اذا كان الميت ناظرا على بعض أوقاف وله فى مقابلة النظر شئ يستحق بقسطه واذا كان للميت شئ من الصر الخ (**قوله** ان كان فقيرا يحل وكذا الحكم فى طلبة العلم الخ) هذا بناء على مذهب المتقدمين ان هذه عبادة لا يصح الاستئجار عليها وان ما يأخذه صلة تملك بالقبض لكنها من قبيل الصدقات فلذا شرط الفقر لحلها له وأما على قول المتأخرين بجواز الاستئجار فما يأخذه أجرة حتى حكموا له بأخذ أجرة المدة التى باشر فيها ثم مات قبل مضيها فلا يحل له أخذ الغلة وترك مباشرة باقى السنة اه رحمتى ولا يشترط الفقر الا فيما تحل وذهب والا فى القنية الاوقاف على الفقهاء تجوز للاغنياء اذا فرغوا أنفسهم للتفقه الخ اه سندى (**قوله** لكن أجاب فى البحر بان المراد أن العبرة به فيما اذا قبض معلوم السنة قبل مضيها الخ) ذكر السندى فى الفروع عند قوله وشبه الصدقة لتصحيح أصل الوقف ما نصه قال الحموى ما قاله الطرسوسى يعنى من اعتبار مقدار ما باشره الامام ونحوه الى آخر ما ذكره قول المتأخرين وأما قول المتقدمين فالمعتبر وقت الحصاد فمن كان يباشر الوظيفة وقت الحصاد استحق ومن لا فلا قال فى جامع الفصولين والعبرة لوقت الحصاد فان كان الامام وقت الحصاد يؤم فى المسجد يستحق وقد كتب مفتى

السلطنه

السلطنة السليمانية رسالة فى هذا وحاصلها أن المتقدمين يعتبرون وقت الحصاد والمتأخرون يعتبرون زمن المباشرة والتوزيع اهـ (**قوله** والا جاز عزله أيضا الخ) الظاهر أنه لا يبقى على اطلاقه بل يقيد بما اذا مضت مدة بدليل انه لو ذهب خارج الرستاق لا لحاجة انما يباح عزله بمضى المدة المحددة له (**قوله** ولو عزل نفسه لم ينعزل) أى الا اذا أخرجه القاضى كما نقله فى أنفع الوسائل حيث قال ولو قال متولى الوقف من جهة الواقف عزلت نفسى لا ينعزل الا أن يقول له أو للقاضى فيخرجه اهـ وسيأتى فى الشرح أنه ان علم القاضى أو الواقف صح (**قوله** فلو نصب الواقف عند موته وصيا ولم يذكر من أمر الوقف شيأ الخ) مقتضى العطف فى كلام المصنف أن ولاية نصب القيم بعد موت الواقف لوصيه وقد جرى على ذلك السندى حيث قال ثم تكون الولاية فى نصب القيم بعد موت الواقف لوصيه اهـ وهو مقتضى التعليل أيضا بقوله لقيامه مقامه وفى الشرح عند قول المصنف جعل الواقف الولاية لنفسه جاز ثم لوصيه ان كان والا فللحاكم فتاوى ابن نجيم وقارئ الهداية اهـ وما فى البحر انما يناسب ما سبق لا ما هنا (**قوله** ومقتضى قولهم وصى القاضى كوصى الميت الا فى مسائل الخ) قد يقال ان وصى القاضى يتخصص بالتخصيص فان خصصه بغير أمر الوقف تخصص وان عمم له أمر الوقف تعمم بخلاف وصى الميت فانه لا يتخصص بالتخصيص تأمل (**قوله** فكان الاولى أن يقول خلافا لمحمد وأن يحذف قوله فقط) أى ليوافق ما فى الاسعاف لا لصحة الحكم فانه لا يختلف وعبارة البحر ولو نصب وصيا عند موته ولم يذكر من أمر الوقف شيأ تكون ولاية الوقف الى الوصى ولو جعله وصيا فى أمر الوقف فقط كان وصيا فى الاشياء كلها عند أبى حنيفة ومحمد خلافا لابى يوسف وهلال اهـ (**قوله** بان يقول وقفت أرضى على كذا وجعلت ولايتها لفلان الخ) سيأتى فى فروع الوصايا عن الخانية عن ابن الفضل اذا جعل وصيا على ابنه وآخر على ابنته أو أحدهما على ماله الحاضر والآخر على ماله الغائب فان شرط أن لا يكون كل وصيا فيما أوصى به الى الآخر فكما شرط عند الكل والا فعلى الاختلاف والفتوى على قول أبى حنيفة (**قوله** فحينئذ ينفرد كل منهما بما فوض اليه الخ) هذا التخصيص بالقرينة والا فقوله وجميع أمورى عام للوقف اهـ ط (**قوله** لكن فى أنفع الوسائل عن الذخيرة ولو أوصى لرجل فى الوقف الخ) يحمل ما فى الاسعاف على قول محمد القائل بان كلا من وصى الميت وناظره يتخصص بالتخصيص تزول المخالفة فانه فى الاسعاف ذكر ما فى الشارح بدون عزو مع الفاصل الكثير بين هذه وما سبق فتأمل (**قوله** وفيه نظر بل تعليله يدل على خلافه الخ) فيه نظر وذلك أنه حيث كان له التغيير الخ صح نصب الثانى ولم يتعرض لعزل الاول فيبقى على حاله فصار كما اذا وكل رجلا بشئ ثم وكل آخر به لا ينعزل الاول به (قول الشارح طالب التولية لا يولى الخ) لحديث انا لن نستعمل على عملنا من أراده أخرجه البخارى وفى رواية لغيره من سأله ولا من حرص عليه وفى رواية لاحد وان أخونكم عندنا من يطلبه وظاهر الحديث منع من يحرص على الولاية اما على سبيل التحريم أو الكراهة والى التحريم جنح القرطبى لكن يستثنى من ذلك من تعين عليه كان يموت الوالى ولا يوجد بعده من يقوم بأمور العامة غيره اهـ سندى عن ابن حجر (**قوله** والظاهر أن مثله ما لو شرطه للمذكور من الموقوف عليهم ولم يوجد غير مذكور واحد الخ) الظاهر أن لفظ المشروط فى كلام الشارح شامل للصورتين (**قوله** ومفاده انه لا يملك التصرف فى الوقف مع وجود المتولى الخ) سيأتى له فى الفروع عند قوله أجر لابنه لم يجز أن القاضى لا يملك التصرف عند صحة تصرف الناظر بنفسه ويملك التصرف الذى لا يملكه الناظر وقال فى البزازية من الفصل الثامن من البيوع

القاضى لايبيع من اليتيم مال نفسه ولا يتزوج بالصغيرة لكن اذا باع مال اليتيم أو اشترى من وصيه وان منصوبه يجوز اهـ ويوافق ماقاله المحشى مافى أول وصايا الأشباه عن القنية لو باع القاضى من وصى الميت شيأ من التركة بمثل الثمن لا ينفذ لانه محجور به اهـ (**قوله** والظاهر أن مراده بالموقوف عليه من كان من أولاد الواقف الخ) أو يقال المراد أنه ينصب من أولاد الموقوف عليه اذا لم يوجد أحد من أولاد الواقف وأقاربه (**قوله** فان ظاهره أن هذا الحكم فى المتولى من جهة القاضى فقط) فيه أنه اذا علم الحكم فى المتولى من جهة القاضى يعلم فى المتولى من الواقف بالاولى لانه أقوى حالا منه (**قوله** لما فى الخانية من أنه بمنزلة الوصى الخ) مقتضى كونه كالوصى أن يكون له التفويض فى الصحة بان يكون ناظرا بعد موته مع أنهم منعوه من ذلك نظرا لشبه أنه كالوكيل فقد عملوا بالشبهين فى هذه المسئلة وبالجملة ان كلام المصنف فى جعله ناظرا فى المرض الآن وكون الوصى يملك الايصاء انما هو فى جعله وصيا بعد موته فلم يتم الاستدلال بأنه كالوصى فتأمل (**قوله** اذ لو سقط قبله انتقض قولهم لاتصح اقامته فى صحته الخ) لو قيل به لا ينتقض قولهم المذكور كما هو ظاهر اذ سقوط الحق غير صحة الاقامة ولا يلزم من سقوطه صحة الاقامة فتأمل وعبارة العلامة قاسم قد سقط بالنزول حق النازل من الوظيفة المذكورة سواء كان بعوض أولا وسواء كان المنزول له أهلا أولا وسواء أمضى الناظر النزول أولم يمضه وليس مقتضى تولية الناظر الموظفين غير هذا ومن المعلوم المقرر أن الموظف انما حقه فى مباشرة العمل وانما يملك عزل نفسه الذى يقال له ترك حقه ولا يملك تعيين الوظيفة لغيره ولا اقامة غيره فيها الا بشرط رضا الناظر واذا تضمن تصرف الموظف ماهو له وماليس له عمل فيما هو له وهو اخراج نفسه ولم يعمل فيما لغيره وهو تعيين غيره لذلك أو تخصيصه به اهـ (**قوله** فاذا قرر القاضى المنزول له تحقق الشرط فتحقق العزل الخ) مقتضاه أنه لو قرر غيره لا ينعزل لعدم تحقق شرط عزله نفسه وليس كذلك والحق أن قولهم هنا لابد من التقرير مبنى على أنه لابد من اخراج القاضى فيمن عزل نفسه وعلى مقابله يكفى علمه وعلى كلام قاسم لا يشترط شئ من ذلك وذكر فى البحر أن ظاهر كلامهم فى كتاب القضاء أنه ينعزل اذا علم القاضى سواء عزله القاضى أولا وفى القنية لو قال المتولى من جهة الواقف عزلت نفسى لا ينعزل الا أن يقول القاضى عزلتك وكذا الواقف وأفتى العلامة قاسم بان من فرغ لانسان عن وظيفته سقط حقه منها سواء قرر الناظر المنزول له أولا اهـ (قول الشارح وينبغى أن يكون له العزل الخ) يعنى كما أن الوصى اذا أقام وصيا فى مرض موته فالمقام يكون وصيا بعده وكذلك له أن يعزله فى مرضه وينصب غيره لكن تعقبه الحموى وقال له التفويض الى غيره من غير عزل اذ لا يلزم من أحدهما الآخر اهـ قلت اقامته ان أباحت التفويض لكونه فى مرض موته تبيح له العزل اذ لا يظهر فرق بينهما اهـ سندى (**قوله** ولا يخفى أن قوله فمات عبد الله وأوصى الى رجل يقتضى أن ذلك فى المرض الخ) الحق أن كلام هلال ليس فيه مايقتضى أن ذلك فى الصحة أو المرض بل محتمل ولا يتبادر منه شئ فتأمله على أن الكلام فى التفويض لا فى الايصاء (**قوله** وظهرت خيانته أى خيانة المفوض الخ) بل الأظهر ارجاع الضمير للمفوض اليه فان التفويض صحيح مادام المفوض حيا حيث كان فى المرض فاذا ظهرت خيانته يولى القاضى الأرشد (**قوله** وظاهره أن القضاء شرط لعدم اخراج الواقف له الخ) قال فى اجابة السائل بعد نقله لما ذكره الشارح عن العتابية هذا ان حمل على قول الثانى أشكل يعنى لعدم صحة نصب القاضى له اذ الولاية للواقف وعلى قول محمد كذلك اذ صحة الوقف عنده مشروطة بالتسليم اهـ قال فى شرح

الاشباه مانقله البيرى عن الاجناس يشير لدفعه قال نقلا عن الاجناس لو وقف أرضا ودفعها الى رجل وقبضها فله أن يخرجه من الوكالة مالم يقض القاضى واذا قضى القاضى ليس له الاخراج اهـ فتكون المسئلة مخرجة على قول الثانى ومقيدة لقوله أولا ويفيد حينئذ قوله وقضى القاضى بقوامته ويندفع ما قاله الحموى من أن نصب القاضى للقيم لا يحتاج الى القضاء فبهذا علمت أن ما فى أنفع الوسائل من أن الولاية فى الوقف لو شرطها الواحد كان للواقف أن يليها دونه ويعزله متى شاء وان شرط عدم عزله وأن هذا الشرط باطل محمول على ما اذا لم يقض القاضى به والا ليس له ذلك وصورة القضاء أن يترافع الواقف مع القيم ويطلب نزع الوقف من يده متمسكا بقول محمد انه يشترط التسليم وهو لم يسلمه فينازعه متمسكا بقول الثانى من عدم اشتراطه فيقضى بقوامته وصحتها ولزومها فليس له عزله بعد ذلك اهـ فتأمله فانه فى هذا التصوير انما حكم بصحة التولية بناء على قول الثانى واللزوم وعدمه لم يصر حادثة حتى لا يكون له عزله خصوصا مسئلة العتابية لم يجر فيها هذا التصوير ثم رأيت فى الفصل الخامس فى الولاية على الوقف من تتمة الفتاوى ما به يزول اشكال هذه المسئلة بالكلية ونصه اذا وقف الرجل أرضه ولم يشترط الولاية لنفسه ولا لغيره فالوقف جائز والولاية للواقف هكذا ذكر الخصاف قال هلال وقد قال قوم ان الواقف لو شرط الولاية لنفسه لكانت الولاية له وان لم يشترط فلا ولاية له وجه هذا القول أن ولايته كانت بحكم الملك وبالوقف زال ملكه فتزول ولايته اهـ (**قوله** وفى القنية الناظر المشروط له النظر اذا عزل نفسه لا ينعزل الخ) يوافق ما فى القنية ما نقله فى أنفع الوسائل وعبارته فى المسئلة السادسة عشرة نقلا عن التتمة لو قال متولى الوقف من جهة الواقف عزلت نفسى لا ينعزل الا أن يقول له أو القاضى فيخرجه اهـ وعلمت من عبارة البحر السابقة ما يفيد الخلاف (**قوله** أى الدعوى للتناقض الخ) هو ظاهر فيما لو قال وقفها أما لو قال وقف على فلان فانه وان وجد الا انه عفو لانه محل خفاء فيغتفر ثم رأيت فى ١٢ من الاستروشنى بعد ذكر مسائل لا يضر فيها التناقض للخفاء قال بعض المشايخ بخلاف ذلك فى هذه المسائل وذكر فى العيون مسئلة تدل على قولهم رجل قدم بلدة واستأجر دارا فقيل له هذه دار أبيك فادعاها ميراثا عنه لا تسمع للتناقض اهـ وعليه يكون تعليل الشارح مبنيا على قول البعض وهو خلاف المشهور (**قوله** كما قدمناه عند قوله وتقبل فيه الشهادة حسبة لا الدعوى الخ) تقدم ما فيه وفى السندى هو انما يكون معتبرا بالبينة ولذا عول ابن نجيم فى جوابه على البينة فأو لمنع الخلو أى أقام بينة فقط أو أقامها وأبرز حجة (**قوله** والفتوى على انه يدفع الخ) فى قوله يدفع اشارة الى انه فى يد ذى اليد حتى لا تسمع الدعوى عليه وقال السندى لو قلنا ان الكتاب الذى كان فى يد المدعى على ذى اليد وجدنا فيه ما يدفع دعواه اما التناقض أو شئ آخر فله وجه وعلى هذا يحمل العمل بكتاب القضاة الماضين أى فى الدفع لا فى الاستحقاق اهـ (**قول الشارح** وهى احدى المسائل السبع المستثناة الخ) لا يظهر أن مسئلة المتن من المسائل المستثناة مع القول بعدم صحة الدعوى ثم يظهر على القول بسماعها (**قوله** لانه برهن على اقرار البائع الخ) هكذا ذكره فى النهر من كتاب البيوع من فصل الفضولى عند قول الكنز لو باع عبد غيره بغير أمره حيث قال لانه لما أقام البينة على البيع من الغائب قبل البيع منه فقد أقامها على اقرار البائع أنه ملك الغائب لان البيع اقرار من البائع بانتقال الملك الى المشترى اهـ لكن فيه أن الاقرار على الوجه المذكور انما تسمع دعواه وتقبل بينته اذا كان بعد البيع لا قبله للتناقض فى الثانى لا الاول كما يأتى هنالك (**قوله** على أن الوقف يلزم عند الامام أيضا اذا كان مضافا الخ) هو وان لزم فيهما عنده لكنه لا يزيل الملك

لكنه يكون بمنزلة المحكوم بلزومه (**قوله** ولو أقام بينة قبلت على المختار كما تقدم عن العمادية وبه صرح فى الخلاصة الخ) نص ماقدمه المصنف عن العمادية عند قوله وتقبل فيه الشهادة بدون الدعوى عن أبى الليث أنه يأخذ بسماع البينة وينقض البيع وقيل لا يقبل والاول أصح اهـ ونقل السندى عن العمادية الخلاف المذكور فى هذه المسئلة وقال فيما نقله وقيل ينبغى أن يكون الجواب على التفصيل ان كان الوقف على قوم بأعيانهم لاتقبل البينة بدون الدعوى عند الكل وان كان على الفقراء أو المسجد عندهما تقبل وعند أبى حنيفة لاتقبل وذكر رشيد الدين هذا التفصيل وقال هكذا فصل الامام الفضلى وهو المختار وهو فتوى الكرمانى اهـ ما فى العمادية من الفصل العاشر فعلى هذا اصح قول الشارح وفى العمادية لاتقبل عند الامام لكن قوله هو المختار ظاهره يقتضى ترجيح قول الامام على قولهما وعبارة العمادية تصرح بترجيح التفصيل من حيثية عدم قبول البينة بدون الدعوى اتفاقا فيما لو كان موقوفا على قوم باعيانهم واختلافا فيما لو كان موقوفا على نحو الفقراء فيرجح هذا التفصيل على غيره مما قيل فى هذه المسئلة اهـ (**قوله** وصوبه الزيلعى حيث قال وان أقام البينة على ذلك الخ) وجعل موضوع المسئلة مالو باع ضيعة ثم ادعى أنها وقف عليه وعلى أولاده (**قوله** تسمع دعواه على البائع لو هو المتولى الخ) عبارة الخيرية تسمع دعواهما على متولى الوقف ان كان له متول والا نصب الخ (**قوله** وتمام ذلك فى الخيرية) حاصل مانقله فيها عن التتارخانية أن مخاصمة البائع ليست للمشترى بل للمتولى ان كان والا أقامه القاضى ثم نقل عن الفصولين قبول دعواه على بائعه وقال عقبه يعنى ان كان هو المتولى ثم نقل عن الحاوى الزاهدى بالعزو للجخندى اشترى أرضا ثم أقام بينة أن فيها كردة مسبلة فله أن يسترد ثمن الكردة قال وفى المحيط ليس المخاصمة للمشترى مع البائع حيث لم يكن متوليا انما هى لمتولى الوقف فان لم يكن أقامه القاضى حتى يخاصم ثم قال وجواب الجخندى مستقيم على قول الفقيه أبى جعفر بان دعواه وان لم تصح أى على غير المتولى للتناقض لكن بقيت الشهادة على الوقفية وانها تقبل على قول كثير من المشايخ بدون الدعوى اهـ والظاهر أنه وقع فى عبارته خطأ فى التعبير وتبعه المحشى بجعله المتولى مدعى عليه حيث قال فى جواب الحادثة تسمع دعوى المشترين على متولى الوقف ان كان له متول والا فالقاضى ينصب متوليا الخ وجرى على هذا أثناء كلامه ولا معنى لجعل المتولى مدعى عليه بل هى من المتولى وعلى قول أبى جعفر الدعوى وان لم تصح تقبل البينة بدونها اهـ فانظره (**قوله** أما فى العمارة فنقل فى أنفع الوسائل أن البانى أولى الخ) وكذا فى الاسعاف كما نقله السندى وعبارته لو بنى مسجدا فى سكة فاحتاج الى العمارة فنازعه أهل السكة فيها كان البانى أولى منهم وليس لهم منازعته فيها اهـ والظاهر أنهم لو أراد وابناءه أحكم كانوا أولى منه للعلة التى ذكرها فى النصب فتأمل (**قوله** فيه نظر فان المكان موجود فيكون وقفا على موجود الخ) هو وان كان موجودا الا أنه قبل جعله مسجدا لا يصح الوقف عليه لعدم تصور استحقاقه الغلة فحينئذ يكون الوقف على معدوم لعدم تحقق كونه مسجدا الآن وتقدم أن الظاهر أن تهيئة المكان ليست شرطا كما يفيده قوله صح الخ فلو قال وقفت على المسجد الذى سأعمره فى مكان كذا صح بدون تهيئة مكانه تأمل وعبارة العمادية لاتفيد اشتراط تهيئة المكان لصحة الوقف ونصها كما نقله السندى واقعة رجل هيأ موضع البناء مدرسة وقبل أن يبنى وقف على هذه المدرسة وقفا وجعل آخره للفقراء أفتى الصدر أنه غير صحيح معللا بأنه وقف قبل وجود الموقوف عليه وأفتى غيره بصحته وهو الصحيح فانه ذكر فى النوازل رجل وقف أرضا على أولاد فلان وآخره

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

للفقراء وليس لفلان أولاد فالوقف جائز الخ) وليس فى عبارتهما ما يفيد اشتراط تهيئة المكان انما ذكر فيها لكونه حادثة الفتوى ونقل القتال عن بعض الفضلاء قال أصل عبارة العمادية وقفه وجعل آخره للفقراء ولا بد من هذا القيد لانه مدار الصحة حتى لا يكون وقفا على معدوم محض فانه على المعدوم المحض لا يصح كما فى شرح الحدادى وذكر أنه يكون كأنه قال أرضى صدقة موقوفة على الفقراء الا ان حدث لى ولد فغلتها له ما بقى انتهى ففى المسئلتين لا يكون الوقف على المعدوم المحض كما فى مسئلة الحدادى اهـ وقال فى الفصولين فى الفصل ١٣ يصح الوقف وهو الصحيح فانه ذكر فى النوازل لأبى الليث وقف أرضه على أولاد فلان وجعل آخره للفقراء وليس لفلان أولاد جاز الوقف وتكون الغلة للفقراء فان حدث لفلان أولاد يصرف ما يحدث من الغلة الى أولاد فلان فكذا هذا بالاولى وبيان الاولوية أن بعض المدرسة بل ما هو أصل فيها موجود وقت الايقاف وهو الموضع بخلاف مسئلة الوقف على الاولاد اهـ ومقتضى هذا القياس أنه يصح الوقف فى المسئلة المقيسة وان لم يهيئ المكان (**قوله** ومنه ما فى الاسعاف وقف على ولده وليس له الا ولد ابن الخ) فيه تأمل وذلك أنه ليس فيما ذكره فى الاسعاف انقطاع أصلا بل غاية ما فيه حمل الولد على حقيقته وهو الصلبى اذا أمكن بأن كان موجودا والا حمل على مجازه وهو ولد الابن واذا أمكن حمل اللفظ على حقيقته بعد ذلك بان حدث له ابن حمل عليه (**قوله** وفى فتاوى الحانوتى بعد كلام فعلم أنه اذا شرط الواقف المعلوم لاحد أنه يستحقه عند قيام المانع الخ) ينبغى على ما فى فتاوى الحانوتى أن المدرس والطلبة يستحقون العلوفة بدون تدريس وحضور درس فى مدرسة أخرى (**قوله** وهذا لم أره فى كلام علمائنا الخ) رأيت فى الرسالة المسماة بعطية الرحمن فى ارصاد الجوامك والاطيان للشيخ عيسى الصفتى الحنفى التى جمع فيها أجوبة علماء المذاهب الاربع فى صحة الارصاد التى ألفها فى سنة احدى وعشرين ومائتين بعد الألف ما نصه فاذا مات الذى اشترى الجامكية وكان رصدها بأمر نائب السلطان على أولاده وعياله ولا وارث له من أولاد وعيال فانها ترجع لبيت المال انتهى الا انه لم يعزه لاحد وهذا هو الموافق لقواعد المذهب وأما العود لأقرب مجانس فلا فتأمل وبهذا علم أن صرف غلة الارض المذكورة لما نقله اليه وكيل الامام يعد ارصادا جديدا حتى لو لم يف بذلك تكون لبيت المال وليست هذه كمسئلة الحوض المذكورة فى الحاوى والخلاصة (**قوله** فالظاهر عدم التفصيل فى الوقف الخ) قد يقال يحمل المطلق على المقيد ويؤيد ذلك ما نقله السندى عن الهندية بعد نقله ما فى الذخيرة عنها ولو وقف أرضا له أخرى على الفقراء والمساكين ووقف القرابة لا يكفيهم فان كان ذلك فى عقدين مختلفين فالقرابة يعطون من الوقف الاخير ما يكفيهم وان كان ذلك فى عقد واحد لا يعطون ويجب أن يكون ما ذكر من الجواب فيما اذا كان العقد واحدا على قول هلال ويوسف بن خالد كذا فى المحيط انتهى اهـ (**قوله** والمراد به مفهوم المخالفة المسمى دليل الخطاب الخ) هو دلالة اللفظ على ثبوت نقيض حكم المنطوق للمسكوت بخلاف مفهوم الموافقة فانه دلالة اللفظ على ثبوت حكم المنطوق لمسكوت عنه بمجرد فهم اللغة بدون توقف على رأى واجتهاد (**قوله** أن تخصيص الشئ بالذكر يدل على نفى ما عداه فى متفاهم الناس وفى المعقولات الخ) وذلك كما وقع لعمر رضى الله تعالى عنه أنه قتل سبعا وهو محرم وأهدى كبشا وقال ابتدأناه علل لاهدائه بابتدائه نفسه فعلم بذلك انه اذا قتله دفعا لصولته لا يجب شئ والا لم يبق للتعليل فائدة فتعليله من باب المعقولات فان التعليل تارة يكون بالنص من آية أو حديث وتارة بالمعقول كما هنا والعلة العقلية ليست من كلام الشارع فمفهومها معتبر ولهذا تراهم يقولون مقتضى

هذه العلة جواز كذا أو حرمته فيستدلون بمفهومها اه من شرح منظومة رسم المفتى (قول الشارح أى فى زمن المباشرة الخ) حتى انه لو باشر وظيفته بعض السنة يعطى بقدر ما باشر (**قوله** لان الصلة تملك بالقبض الخ) لا تظهر هذه العلة بمفردها فان الكلام فى عدم الاسترداد وهو غير مترتب على الملك بالقبض فلابد من ملاحظة معنى الصدقة هنا أيضا تأمل (**قوله** ويحل له لو فقيرا الخ) وفى خزانة الاكمل لا يسترد منه حصة ما بقى من السنة ان كان فقيرا اه أبو السعود بخلاف القاضى فانه يسترد منه ما استعجل أخذه على الصحيح ومقتضى ما قيده الاكمل الاسترداد منهم ان كانوا أغنياء هبة الله (**قوله** فيكون ذلك المعين قائما مقامهم الخ) الاستثناء لا يدل على قيام الاغنياء مقام الفقراء بل على أنهم مستحقون أصالة فكلامه كالشارح لا يخلو عن مناقشة (**قوله** هذا غاية ما وصل اليه فهمى فى هذا المحل) وفى السندى ما نصه (لا يصح على الاغنياء ابتداء) يعنى بحيث يخصهم فى كل وقت أما لو وقف على الاغنياء وهم يحصون ثم من بعدهم على الفقراء يجوز ويكون الحق للاغنياء ثم للفقراء لانه يكون قربة فى الجملة ثم ذكر عن الطرسوسى أنا أعملنا شائبة الصدقة فى تصحيح أصل الوقف فانه لا بد فيه من ابتغاء قربة ولا يكون الا بملاحظة جانب الصدقة وهذا فى كل الاوقاف على الاولاد والاقارب أو المدارس أو غير ذلك اه (**قوله** لانه صدقة فأشبه الزكاة) استثنى بعض حواشى الاشباه من الكراهة المديون وصاحب العيال بحيث لو فرقه عليهم لا يخص كلا نصاب أو لا يفضل بعد دينه مائتا درهم اه سندى (**قوله** وقراءة العشر الخ) بأن كانت الجماعة لا تنتظم الا بقراءته قبل الصلاة كما هو موجود فى بعض مساجد مصر (**قوله** ثم رأيت الامام السرخسى فى شرح السير الكبير ذكر الحديث دليلا على ذلك الخ) الذى تقدم فى الجهاد عن البحر والنهر أن التنفيل لا يبطل بالموت والعزل حيث قال الشارح ويعم كل قتال فى تلك السنة ما لم يرجعوا وان مات الوالى أو عزل ما لم يمنعه الثانى اه وهو الظاهر اذ الوالى انما فعل ذلك نيابة عن الخليفة فلا يبطل بموته أو عزله حيث كان الاصل موجودا بل لو نفل السلطان ثم مات أو عزل يظهر عدم البطلان أيضا لانه نائب عن المسلمين ولا يظهر بطلان التقرير بموت المعلق أيضا حتى يوجد نقل بخلافه ولا يظهر تعليل بطلان التعليق بما ذكره أبو السعود فى حاشية الاشباه وشرحه بأن المعلق بالشرط كالمنجز عنده وبعد الموت انتفت الاهلية اه لما علمت انه انما فعله نيابة (**قوله** أى وصى الميت ليس للقاضى عزله بمجرد الشكاية الخ) ولكن لو عزله صح وأثم القاضى على المختار كما حرره شارح الوهبانية وعليه مشى المتن وأما قول الفصولين والصحيح عندى أنه لا ينعزل أشار به الى أنه تصحيح منه واختيار له لا أنه المختار من المذهب وعلله بفساد القضاة فينبغى للمفتى اذا سئل عن ذلك قبل العزل فيكون جوابه ليس له ذلك وان سئل بعد العزل يجيب بالصحة مع الاثم أفاده الشيخ محمد بالى فى شرح الاشباه اه سندى (**قوله** فلو ترك بساط المسجد بلا نفض حتى أكلته الارضة ضمن ان كان له أجرة) ظاهر كلام الشارح الضمان وان لم يكن له أجرة تأمل (**قوله** لكن لكثرتهم لا تتصور مطالبتهم الخ) واذا كانوا معينين لا يكون له الاستدانة أيضا لعدم ولايته عليهم نعم باذنهم له الاستدانة عليهم لا على الوقف (**قوله** ذكره هلال وهذا هو القياس الخ) عبارة البحر بعد ذكره ما عزاه لهلال ما نصه وعن الفقيه أبى جعفر أن القياس هذا لكنه يترك فيما فيه ضرورة ثم ذكر ما نصه وفى فتاوى أبى الليث قيم وقف طلب منه الجبايات والخراج وليس فى يده من مال الوقف شئ وأراد أن يستدين فهذا على وجهين ان أمر الواقف بالاستدانة فله ذلك وان لم يأمره بالاستدانة فقد اختلف المشايخ قال الصدر الشهيد

المختار ما قاله أبو الليث اذا لم يكن من الاستدانة بد الخ (**قوله** أطلق الاجارة فشمل الطويلة منها ولو بعقود الخ) الأنسب التعبير بالمفرد بدل الجمع (**قوله** صوابه الاستقراض الخ) أى ليصح الاخبار به عن الاستدانة التى هى فعل وهو اسم عين لما تعطيه لتأخذ مثله وفيه تأمل فانه يطلق أيضا على العقد المخصوص كما عرفه به المصنف فى فصل القرض وعليه تكون السين والتاء زائدتين (**قوله** ومفاده أن المراد بالقرض الاقراض من ماله لا الاستقراض من مال غيره الخ) فيما قاله نظر وذلك أن عبارة الخانية ليس فيها ما يفيد أن المراد بالقرض الاقراض من مال نفسه حتى يكون من باب الاستدانة المتوقفة على الاذن بل تحتمل ذلك وتحتمل أن المراد به الاستقراض من مال غيره وعطف الاستدانة عليه من عطف العام على الخاص ومع الاحتمال لا تصلح معارضة لاطلاق ما نقله الحانوتى من أن الناظر لو أنفق من مال نفسه الخ وما نقله فى الخيرية من اتفاق الاصحاب وكذا ما فى الحاوى ولا يليق حمل عباراتهم على الرواية الضعيفة مع عدم وجود ما يخالفها صراحة وكذا ما نقله ثانيا عن الخانية ليس فيه ما يؤيد دعواه صراحة نعم المفهوم من قول الخانية اذا كان للوقف غلة أو اذا كان فى يده شئ الخ أنه اذا لم يوجد هذا الشرط يكون ما أنفقه استدانة لا يرجع به الا باذن لكن العمل على اطلاق عباراتهم أنه ليس منها مطلقا وأن له الرجوع اذا أشهد وهذا ما اعتمده فى تنقيح الحامدية وأنها منحصرة فى الاستقراض والشراء نسيئة فانظره (**قوله** عن الحاوى سئل عن آجر منزلا لرجل وقفه والده عليه وعلى أولاده الخ) ذكر هذا الفرع أيضا فى خزانة المفتين كذلك ونقله عنها السندى فى كتاب الاجارة (**قوله** ما يفعل فى زماننا فى اثبات المرصد من تحكيم قاض حنبلى يرى صحة اذن الناظر للمستأجر بالعمارة الضرورية بلا أمر قاض غير لازم) فيه تأمل بل هو لازم اذ لولا الترافع الى الحنبلى لا يحل الناظر دفع المرصد بناء على ما هو المعتمد فى المذهب وبه يحل له ذلك ولا يكون للقاضى الحنفى تضمينه بدفع المرصد بعد حكم القاضى الحنبلى (**قوله** ومنشأ ما حرره ابن وهبان عدم الوقوف على تحرير الحكم ممن تقدمه الخ) قال الحموى الا أن يقال ما حرره ابن وهبان داخل فى الشراء نسيئة وهو مما يجوز حيث كان مما يفعله الناس للزوم الاجل فيه وأما الجمع بين القرض وشراء اليسير بثمن كثير ففيه ضرر على الوقف لعدم لزوم الاجل فى القرض وهو المقصود الذى لاجله عقد الشراء فى ذلك اليسير فتمحض ضررا على الوقف اذ هو والحالة هذه مجرد شراء اليسير بثمن كثير تأمل قال ثم رأيت بعض المتأخرين جعل الكلامين متخالفين ولم يجب بما أجبت فليتأمل عند الفتوى انتهى اه سندى وقد ذكر الرملى نحو ما قاله الحموى من الفرق كما نقله فى تنقيح الحامدية ومع ذلك لم يرتضه فيها والظاهر الفرق بينهما لظهور أن المراد فى مسئلة ابن وهبان شراؤه بقيمته مع اعتبار التأجيل فلا غبن على الوقف بخلاف المسئلة الثانية لظهور الضرر بشراء الشئ اليسير بثلاثة دنانير لاتضاح الغبن فى الشراء (**قوله** وليس فيه التعليل بأنه رجع عما شرطه ولذا قال الحموى انه مشكل الخ) قد يدفع الاشكال بان يكون الواقف قد شرط لنفسه الرجوع عما شرط من تعيين الموقوف عليهم وأن له تغييرهم بغيرهم أو انه شرط فى أول كلامه زيدا المقر وفى آخره المقر له ومعلوم أن العبرة فى كلام الواقف لآخره تأمل (**قوله** الا أن يخرج على قول الامام بعد لزومه الخ) لا يصح ذلك فانه عنده يكون ملكا للواقف لا حق للموقوف عليه فيه ولا فى غلته انما يأخذها بطريق النذر وبعد وفاة الواقف يبطل التصدق بها الا أن يخرج على ما اذا وقف على المقر بدون تسجيل ثم على المقر له وسجل (**قوله** ويؤيده ما مر عن الدرر الخ) هو ما لو وقف ضيعة على الفقراء وسلم للمتولى ثم قال لوصيه أعط من غلتها فلانا كذا وفلانا كذا لم يصح لخروجه عن

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

ملكه بالتسجيل فلو قبله صح (**قوله** فما أصاب زيدا منها كان بينه وبين المقر له الخ) أى بقدر ما يخصه من الغلة على تقدير أنه من الموقوف عليهم حتى لو كانوا أربعة يأخذ المقر له خمس ما أخذه المقر (**قوله** أما اذا قال المشروط له الغلة أو النظر جعلت ذلك لفلان لا يصح لانه ليس له ولاية انشاء ذلك الخ) قد يقال يمكن تصحيح ذلك بأن يكون الواقف جعل له ولاية التغيير نحو ما تقدم فى توجيه تصحيح الاقرار (**قوله** وهذا غير الجعل المذكور هنا فافهم) اعتراض ط بأن ما فى الشارح من عدم صحة الجعل ينافى ما قدمه الشارح بقوله وعن واقف شرط مرتبا لرجل معين ثم من بعده للفقراء ففرغ عنه لغيره ثم مات هل ينتقل للفقراء فأجبت بالانتقال الى آخر ما ذكره ط (**قوله** متمسكا بأن الناظر كان يدفع له الاستحقاق الخ) ظاهر التعبير بكان يفيد أنه لو كان يأخذ لحين المخاصمة ليس للناظر منعه من الأخذ ويدل لذلك أنه لو كان يمر فى الطريق لحين المخاصمة يكون له حق المرور ولا يقبل قول مالك الأرض انه ليس له حق كما ذكروا ذلك وان كانت العلة تفيد قبول قوله فتأمل لكن فى الحامدية أنه يؤمر الناظر بدفع الاستحقاق حسب التصرف القديم وأن الشيخ اسمعيل أفتى بان التصرف القديم ووضع اليد من أقوى الحجج وانه يعمل بتصرف النظار السابقين وقال ان سد باب التصرف القديم يؤدى الى فتح باب خلل عظيم وذكر عن الخانية أنه أفتى فيها كما ذكره الشارح فتأمل (**قوله** وسيأتى أنه لو وقف على فقراء قرابته لا بد من اثبات القرابة وبيان جهتها) لتنوعها فلا بد من بيان نوعها بخلاف ما لو ادعى أنه من الذرية لعدم التنوع فيها لانها نوع واحد وهو الانتساب بالفرعية ثم رأيت فى الفصل الثامن من وقف تتمة الفتاوى ما يفيد أن ما استظهره خلاف النقل ونصه فاذا حضر القيم وجاء يعنى مدعى القرابة بشاهدين على أنه قريب هذا الواقف فالقاضى لا يقبل شهادتهما حتى يشهدا بنسب معلوم فيشهدا أنه ابنه أو أخوه أو عمه أو ابن عمه وما أشبه ذلك وينبغى مع ذلك أن يبينوا أنه أخوه لأبيه وأمه أو لأبيه أو لأمه والجواب فى هذا نظير الجواب فى فصل الميراث اذا شهدوا بوراثة رجل وكذلك على هذا اذا وقف على نسله فجاء رجل يدعى أنه من نسل الواقف وأقام على ذلك بينة لا تقبل شهادتهم ما لم يبينوا أنه ولده لصلبه أو ولد ابنه أو ولد بنته أو ما أشبه ذلك اهـ (**قوله** والظاهر أن يقول فذلك له الخ) وقال السندى لهما أى البانى والغارس ولو قال فهماله أى المشترى لكان أولى اهـ وقال الأصوب حذف الباء من أنفع لانه اما مفعول أو نائب فاعل ليسلك (**قوله** وأشار به الى أنه انما يرجع الخ) لم يوجد فى كلامه ما يدل على هذه الاشارة والظاهر أن التعبير بقوله بعد نقضه اشارة الى أن الرجوع اذا سلمه بدون نقض بالأولى ومسئلة النقض فيها خلاف بخلاف التسليم بدونه فان الرجوع متفق عليه كما ذكره فى الاستحقاق (قول الشارح لو انقطع ثبوته الخ) ظاهر كلامه أن اعتبار البرهان بعد اعتبار عدم وجوده فى الديوان مع أنه معتبر مطلقا فلا بد من التأويل فى عبارته (**قوله** لان فيه تعطيل حق بقية المسلمين الخ) قد يقال انه لو وقفه على شخص بعينه مستحق من بيت المال يجوز وان لم يكن من الجهات العامة لما فيه من ايصال الحق لمستحقه ولا نظر لتعطيل حق بقية المسلمين والا لما جاز صرف شئ من بيت المال لمستحق ليس من الجهات العامة لما فيه من القطع وصريح الرسالة الموضوعة فى الارصادات جوازه على الأولاد والعيال بشرط الاستحقاق من بيت المال وقد ذكر فتاوى علماء المذاهب الأربع على ذلك فتأمله وانظر ما ذكروه فى الاقطاع للارض من بيت المال على أنه وقع نزاع فيما لو وقفه على غير مستحق من بيت المال ثم على الفقراء فى صحة هذا الارصاد كما ذكره ابن الشحنة فى شرحه (**قوله** مخالف لما فى البحر الخ) يحمل ما فى الشارح على ما اذا لم يتهم

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

القاضى الناظر ولم يوجد المنكر لقوله تزول المخالفة ونقل فى التنقيح عن القنية أنه ان كان معروفا بالامانة لا يحتاج الى اليمين قال ومثله فى الحاوى الزاهدى لان فى اليمين تنفير الناس اه ونقل المحشى فى شتى القضاء عن البحر أن نائب الامام كهو ونائب الناظر كهو فى قبول قوله فلو ادّعى ضياع مال الوقف أو تفريقه على المستحقين فأنكروا فالقول له لكن مع اليمين وبه فارق أمين القاضى فانه لا يمين عليه كالقاضى (**قوله** اذ يلزم منه تضمين الناظر اذا دفع لهم بلا بينة الخ) مناف لما قبله من أن الضمان على جهة الوقف ثم ان كون الضمان على الوقف يلزمه إلحاق الضرر به كما قال الرملى ولا داعى لحمل قول العلماء يقبل قوله فى الدفع الى الموقوف له على غير أرباب الوظائف بدون وجود نص عنهم على هذا الحمل وقال الحموى عن بعض الفضلاء اجازة ذلك تمسك به أبو السعود أنها ليس لها حكم الاجارة من كل وجه بل فيها شوب الاجرة والصلة والصدقة ويلزم على ما قاله الضمان على جهة الوقف لانه عامل له والمال فى يده أمانة وقد ادعى دفعها الى مستحقها ويلزم أن لا يقبل قوله فى نحو الخطيب أنه أدى وظيفته والمصرح به خلافه وقد تقرر أن جواز ذلك للضرورة بتوانى الناس فى الامور الدينية وما ثبت للضرورة يتقدر بقدرها وهو حل التناول وجواز الاخذ لا فى جميع الاحكام اه (**قوله** ذكر مثله فى البحر عن القنية معللا بأن المعزول آجرها الخ) فيه أن حقوق العقد فى مثل ذلك راجعة للعاقد اذ هو وكيل الواقف أو الفقراء فكان حق القبض له حيث كان هو العاقد ثم رأيت فى فتاوى الحانوتى بعد ما ذكر أن الرجوع فى الدين الذى على الوقف انما هو على من باشر العقد ما نصه ولا يشكل بما فى القنية من أن الناظر لو آجر ثم عزل فان ولاية قبض الاجرة للناظر الثانى على الصحيح لان ذلك نظر لجهة الوقف لانه ربما يتقاعد الاول عن الخلاص فيتعطل الوقف اه (**قوله** يأخذونها لمن يحفظ الزرع الخ) عبارته فى الفتاوى يأخذها للحافظ الخ وقوله مع ما ذكر المراد به المعلوم المقرر للناظر المذكور فى كلامه (**قول الشارح** ولو وليا لصغير) لعل الاولى فى المبالغة ولو أبا أو عما فى حجره الصغير (**قوله** والخصم فى ذلك هو الواقف الخ) عبارة البزازية فان ادعى أحد أنه من القرائب إن الواقف حيا فهو الخصم لان الوقف والغلة فى يده والمدعى يدعى عليه حقا وان مات فخصمه الوصى الذى الوقف فى يده الخ وقال فى الإسعاف من فصل اثبات قوم مشاركة القرائب والخصم فى ذلك وصى الواقف أو هو ان كان موجودا اه (**قوله** ألا ترى أنه لو افتقر الأغنياء واستغنى الفقراء الخ) نص عبارة الاسعاف بعد قوله يوم قسمة غلة الوقف ألا ترى أنه لو وقف على فقراء قرابته وكان فيهم فقراء وأغنياء فتكون الغلة للفقراء ثم لو افتقر الخ تأمل (**قوله** وتمامه فى الاسعاف) ثم ذكر بعد هذه المسئلة ما لفظه ولو وقف على أقاربه المقيمين فى البلدة الا من خرج منها فانه لا يعود حقه اذا عاد لانه استثنى الموصوف بهذه الصفة فلا يدخل تحت الشرط ولو وقف على أقاربه المقيمين فى بلدة كذا وآخره للفقراء ثم أراد أقاربه الانتقال من تلك البلدة هل يحرمون من غلة هذا الوقف قال الفقيه أبو بكر البلخى ان كان أقاربه فى تلك البلدة يحصون ويحاط بهم عددا فان وظيفتهم وحقهم تدور معهم أينما داروا وان كانوا لا يحصون فكل من انتقل منهم من تلك البلدة انقطعت وظيفته من الوقف ويعطى من كان مقيما بها فان رجعوا وأقاموا بها رجعت اليهم الغلة فى المستقبل اه فأنت ترى أن ما ذكره الاسعاف مناف لما فى الخزانة وما ذكره ط عن البحر بقوله وكذا لو شرط أن من انتقل من قرابته من بغداد لا حق له اعتبر لكن هنا اذا عاد الى بغداد رد الى الوقف اه مناف لما ذكره الشارح بقوله أو على بنى فلان الخ فانظر الفرق بين هذه المسائل (**قوله** قد لاح لى أنه لا يبعد أن يحمل كلام الخانية على ما اذا وقف على

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

أولاده وله ولدان الخ) هذا الحمل وان كان صحيحا فى عبارة الخانية لكن تبقى التفرقة فى عبارة الاشباه بين أولاده وبنيه غير مستقيمة حيث كان كلامه مبنيا على انه لم يوجد له ابتداء الا ولد واحد (**قوله** قلت ويكفى فى التوفيق مامر عن الفتح من ابتنائه على العرف الخ) قال الخصاف فى الباب الثالث عشر فان قال على ولد زيد وعلى ولد عمرو ومن بعدهم على المساكين وكان لزيد ولد ولم يكن لعمرو ولد إن الغلة كلها لولد زيد فاذا انقرضوا صارت للمساكين اهـ وذكر المحشى فى الايمان أن الجمع المضاف يراد به الجنس الصادق بالواحد والاكثر ولا يراد به فى العرف الجمع وذكر نحوه الطحطاوى فى حاشيته وماذكراه شامل لما اذا كان الجمع بصيغة من صيغ الجمع أو كان جمعا بحرف الجمع كالواو وفى وقف هلال من باب الرجل يقف أرضا على نفسه مانصه قال أوصيت بثلث مالى لفلان وفلان فمات أحدهما قبل موت الموصى للباقى منهما نصف الثلث ولو قال قد أوصيت بثلث مالى لفلان ولولده فمات ولده قبل موت الموصى ان الثلث كله للباقى فكذلك الواقف اذا أشرك مع نفسه قوما معلومين أبطلت من ذلك ما وقف على نفسه وأجزت الباقى واذا أشرك مع نفسه قوما ليسوا بمعلومين أبطلت الوقف أجمع ألا ترى أن من قولنا فى رجل قال أرضى صدقة موقوفة على فلان وعلى ولده ونسله فانقرضوا فلم يبق غير فلان ان الوقف كله له ولو قال قد جعلتها صدقة على ولدى أو على أولادى وعلى قرابتى وعلىّ قال الوقف لا يجوز قلت أرأيت لو قال صدقة موقوفة على نفسى وعلى المساكين قال النصف من الوقف جائز صحيح وهو النصف الذى للمساكين والنصف الذى وقفه على نفسه باطل اهـ وفى الاسعاف ولو أقر رجلين بأرض فى يده أنها وقف عليهما وعلى أولادهما ونسلهما أبدا ثم من بعدهم على المساكين فصدقه أحدهما وكذبه الآخر ولا أولاد لهما يكون نصفها وقفا على المصدق منهما والنصف الآخر للمساكين ولو رجع المنكر الى التصديق رجعت الغلة اليه اهـ (**قوله** وقيل الوصى كمضارب الخ) فى الذخيرة أن من المشايخ من قال بجواز اجارة المتولى لابنه وقاسه على المضارب اذا أجر من هؤلاء فانه يجوز بلا خلاف اهـ سندى وذكر المحشى فى كتاب المضاربة عند قوله ويملك المضارب البيع الخ الاطلاق مشعر بجواز تجارته مع كل أحد لكن فى النظم انه لا يتجر مع امرأته وولده الكبير العاقل ووالديه عنده خلافا لهما ولا يشترى من عبده المأذون وقيل من مكاتبه بالاتفاق اهـ فتأمل (**قوله** وكذا متول آجر من نفسه الخ) ماذكره محل اتفاق (**قوله** الا اذا أطلق له الموكل الخ) فيجوز بيعه لهم بمثل القيمة اتفاقا كما يجوز عقده معهم بأكثر من القيمة اتفاقا اهـ ط وذكر الشارح مع المصنف فى الوصايا باع أو اشترى الوصى مال اليتيم من نفسه لا يجوز مطلقا لو وصىّ القاضى وان وصىّ الأب جاز بشرط منفعة ظاهرة وهى قدر النصف (**قوله** كالمؤذن والامام والمعلم ان لم يكونوا أصلح الخ) مقتضاه أنه مع التساوى يكون له العزل مع انه لا مصلحة حينئذ وهذا خلاف ما قرره المحشى فانه جعل مدار صحة العزل المصلحة فان وجدت صح العزل والا فلا (**قوله** وما كان ينبغى للشارح أن يفرد هذا بفرع مستقل الخ) قد يقال ان عدول الشارح فى التمثيل عن ذكر من يستحق الوقف لا فى مقابلة عمل مع كونه أقوى فى الاستحقاق الى من يستحقه فى مقابلته اشارة خفية تدفع الوهم المذكور (**قوله** ولا تخصيصه بعد تقرره الخ) وأما قبله فيصح الرجوع عنه ويعتبر الشرط المتأخر وهذا ما قدمه المحشى عن الاسعاف عند قول الشارح متى ذكر الواقف شرطين متعارضين الخ من أن الواقف ان قال على أن لفلان بيعه ثم قال لا يباع لا يجوز بيعه لانه رجوع عما شرطه أولا اهـ ولو شرط لغيره الاستبدال ثم أخرجه ونهاه عنه يصح نهيه فانه من باب الرجوع عن الانابة لا من قبيل الرجوع عن الشرط ولذا كان

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

للواقف فعله دون المشروط له كما ذكره الخصاف (قول الشارح لان الكناية تنصرف لاقرب المكنيات الخ) هذا فى ضمير المفرد لا فى ضمير الجمع كما يأتى ما يفيده عن الخصاف (**قوله** اذ هو الأقرب الى غرض الواقف الخ) مقتضى ما ذكره الرملى من التعليل لعود الضمير للواقف فى هذه الحادثة أن الضمير فى حادثة جواهر الفتاوى عائد للواقف لا لولده المسمى اذ لا فرق بين الحادثتين وحينئذ يتقوى ما سينقله عن المنح من أن الكناية تنصرف للواقف لا لابنه (قول الشارح وفى الزيلعى من باب المحرمات وقولهم ينصرف الشرط اليهما الخ) لفظه على ما نقله السندى وقال محمد بن شجاع وبشر المريسى ومالك ان أم الزوجة لا تحرم حتى يدخل بها وهو مروى عن على وزيد بن ثابت وابن مسعود وجابر واحتجوا بقوله تعالى وأمهات نسائكم وربائبكم اللاتى فى حجوركم من نسائكم اللاتى دخلتم بهن ذكر أمهات النساء وعطف عليهن الربائب ثم أعقبهما بذكر الشرط وهو الدخول فينصرف الشرط اليهما وهو الاصل فى الشروط والاستثناء بمشيئة الله تعالى فتتقيد حرمتهما بالدخول أو يقال ان الموصول وقع صفة لهما فيتقيد بالدخول ولنا اطلاق قوله تعالى وأمهات نسائكم من غير قيد بالدخول وهو كلام تام منفصل عن الثانى فلا يتعلق به اذ هو الاصل فى الجمل وهو مذهب عمر وابن عباس وعمران بن حصين ورواية عن على وزيد بن ثابت وروى عن ابن مسعود رجوعه اليه وقال ابن عباس أبهموا ما أبهمه الله تعالى أى أطلقوه وقال عمران بن حصين الآية مبهمة لا تفصيل فيها بين الدخول وعدمه وقولهم فينصرف الشرط اليهما وهو الاصل قلنا ذلك فى الشرط المصرح به والاستثناء بمشيئة الله تعالى وأما فى الصفة المذكورة فى آخر الكلام فينصرف الى ما يليها فانك اذا قلت جاء زيد وعمرو العالم تقتصر الصفة على المذكور آخرا على أنه لا يجوز هنا أن يكون صفة لهما أصلا لاختلاف العامل فيهما لان العامل فى أمهات نسائكم الاضافة وفى نسائكم حرف الجر ولو كان صفة لهما لما اختلف العامل فى الصفة لان العامل فى الموصوف هو العامل فيهما ولا يجتمع العاملان فى معمول واحد فامتنع أن يكون قوله اللاتى دخلتم بهن صفة للاول اهـ (**قوله** وهو الاوجه من صرفها للجميع) مقتضاه ترجيح ما مشى عليه فى جواهر الفتاوى من عود الوصف للاخير (**قوله** بنت أختها) حقه أختها كما هى عبارة الاصل (**قوله** أن كلا من الشرط والاستثناء الخ) أى بالمشيئة حتى يتم استثناء الوصف فقط والاستثناء الحقيقى يرجع الى الاخير عندنا (**قوله** وانما الخلاف فى البطن الخ) يعارضه ما نقله عنه فى الذخيرة من أنه لا خلاف فى هذه الصورة فتأمل ونقل السندى عن الهندية عن محيط السرخسى أن المفتى به عدم الدخول فى ولدى وولد ولدى اهـ والأصوب فى عبارة المحشى القلب ليوافق ما يأتى له وما فى الذخيرة (قول الشارح بنى أولادى الخ) يعنى لو قال هذه صدقة موقوفة على بنى أولادى الخ سندى (**قوله** لكن السبكى قسم على الموتى من كل طبقة الخ) قال فى رسالته انه بانقراض الطبقة الاولى تنقض القسمة الاولى ويبدأ بقسمة أخرى على البطن الثانى لكن لا يقسم للذكر مثل حظ الانثيين كما كان يقسم على الاولى ولا يختص أحد منهم بما كان منتقلا اليه من جهة أبيه بل ينظر الى أصولهم كأنهم أحياء ويقسم عليهم ثم يعطى نصيب كل أصل لفرعه ومن ليس له فرع لا يقسم عليه الخ (قول الشارح بانه ينتقل نصيبها اليهما الخ) الاولى أن يقال يثبت استحقاقهما لأنه يثبت لكل واحد منهما مثل ما يثبت لكل مستحق خصوصا حيث لم يرتب الواقف فانه يزاحم الفرع أصله اهـ سندى

﴿ فصل فيما يتعلق بوقف الاولاد ﴾

(**قوله** لان لفظ ولدي مفرد وان عم الخ) هذا انما يصلح علة لاستقلال الواحد بالوقف لا لاختصاص الصلبي تأمل (**قوله** أي مات والاولى التعبير به) بل الاولى ما فعله الشارح ليصح الاستثناء بعده (**قوله** فانه يدخل فيه ولد البنت الخ) لعل الاصوب حذف لفظ ولد (**قوله** هذا مخالف لما في الخانية رجل وقف أرضا على أولاده الخ) لكن يوافق ما في الدرر ما ذكره الشارح في كتاب الجهاد من بحث الامان حيث قال و يدخل في الاولاد أولاد الابناء لا أولاد البنات اه وذكر المحشى اختلاف الرواية عن محمد في أولاد البنات وفي الاسعاف من باب الوقف على الاولاد ما يوافق الدرر حيث قال ولو قال على أولادي وأولاد أولادي يصرف الى أولاده وأولاد أولاده أبدا ما تناسلوا ولا يصرف الى الفقراء ما دام واحد منهم باقيا وان سفل لان اسم الأولاد يتناول الكل بخلاف اسم الولد فانه يشترط فيه ذكر ثلاثة بطون حتى يصرف الى النوافل ما تناسلوا اه فلا يستقيم حينئذ دعوى أن شمول سائر البطون شاذ نعم القول بترتيبها شاذ اه ثم رأيت في الخلاصة من الفصل الخامس ما ذكره في الاسعاف بدون زيادة ولا نقص ورأيته كذلك في البزازية من الفصل الخامس (**قوله** ولكن يقدم البطن الأول الخ) علله في الاختيار بأن الانسان يقصد صلة ولده لأن خدمته اياه أكثر فكان علة استحقاقه أرجح والنافلة قد يخدمون فكان قصد صلتهم أكثر ومن عدا هذين قل أن يدرك خدمتهم فيكون القصد برهم للنسبة اليه وهم فيها سواء اه (**قوله** وقد أعاد الضمير الى أولاد الأحياء يوم الوقف دون غيرهم) لعل حقه الى أولاده الخ بذكر الضمير وعبارة الاسعاف عقب قوله دون الأموات وقد نسبه الى أولاد الأحياء يوم الوقف بقوله وأولادهم بعود الضمير اليهم دون غيرهم اه (**قوله** يدخل أولاد أولاده بقوله ونسلهم الخ) من هذا الفرع يؤخذ أن محل قولهم ان الضمير يرجع لأقرب مذكور انما هو في ضمير المفرد لا ضمير الجمع كما أفتى بذلك مفتي سكندرية المرحوم الشيخ الجزايري كما رأيت ذلك في فتوى منسوبة له (**قوله** لكن مقتضى ما قدمناه في بيان المنقطع أن يصرف نصيبها الى الفقراء) وفي السندي المناسب للشارح التعبير بثم أولاده وجعل قوله اذا لم يشترط الخ من تتمة المسئلة الأولى اه لكن عبارة الدرر تفيد أنه راجع للمسئلة الأخيرة وتقدم له أن من وقف على أولاده وأولادهم أنه لو بقي واحد منهم يأخذ الوقف كله اه وتقدم عن الخصاف أنه لو قال على ولد زيد وعلى ولد عمرو ومن بعدهم على المساكين وكان لزيد ولد ولم يكن لعمرو ولد أن الغلة كلها لولد زيد الخ والظاهر أنه لا فرق بين مسئلة الدرر المذكورة في الشارح ومسئلة ما لو وقف على أولاده وأولادهم في أنه لو بقي واحد يأخذ الوقف كله فعلى هذا لا يكون نصيبها للفقراء بل لجميع الاولاد اذ لا فرق بين المسئلتين ثم رأيت ما في الدرر في البزازية والخلاصة من الباب الخامس (**قوله** وكذا لا تدخل الخنثى في الصورتين الخ) لا يظهر عدم دخول الخنثى الا فيما لو وقف على بناته لا فيما قبلها والظاهر أن قول ط وما قبلها حقه بعدها وعبارة الهندية ولو وقف على أولاده دخل الذكر والأنثى والخنثى ولو وقف على البنين لم يدخل فيه الخنثى ولو وقف على البنات لم يدخل أيضا فيه لانا لا نعلم ما هو اه وفيه تأمل ولعل الصواب يدخل في الأول ولا يدخل في الثاني ولم يعز في الهندية ما ذكره لأحد (**قوله** وقال بعضهم يوم يصير الزرع متقوما) في السندي وذكر هلال هو اليوم الذي صارت لها قيمة ولم يشترط الفضل عن المؤن وقيل هو اليوم الذي صارت له قيمة بحيث يفضل عن المؤن والخراج والنوائب القاهرة وهو اختيار المتأخرين من مشايخ بخارى

كما فى الحاوى (**قوله** والفرق أن ما يبطل من الثلث يرجع ميراثا الى ورثة الموصى الخ) فى هذا الفرق تأمل فان ما يبطل من الوقف على تقدير أنه كالوصية يرجع الى الفقراء كما هو حكم المنقطع فلا يكون للبطن الثانى فلا يلزم أن يكون حكمه مخالفا لها وأيضا الفرق المذكور انما يظهر فى الوقف المرتب والحكم المذكور أعم منه ومن غيره وقال السندى الفرق أن فى الوقف اخراج الكل عن ملكه فلو فرض ذكر وأنثى لكان ذلك السهم لهم أو للمساكين وفى الوصية لما أوصى للذكور والاناث فلم تصح الوصية من كل وجه بل صحت فى جانب الموجودين اما ذكورا أو اناثا وبطلت فى الجانب الآخر (**قوله** لانه استحقه من وجهين اسعاف) فاستحق كل سهم منهما بوجه مباين للوجه الآخر بخلاف ما لو أوصى بثلث ماله لقرابته وأوصى لرجل بألف درهم وكان من قرابته فانه يستحق الاكثر من الالف ومما ينوبه بالمقاسمة لان هاتين الوصيتين من وجه واحد فلا يجوز أن يجمع بينهما كما فى الاسعاف سندى وقوله وكذا يقال الخ أى فى اعطاء نصيب من مات لولده لا فى اعطائه نصيبين كما هو واضح من عبارة الاسعاف (**قوله** أى فى صورة الترتيب بين البطون الخ) الظاهر أن هذا التصوير غير قيد بل الحكم كذلك لو لم يرتب والمسئلة بحالها تأمل (**قوله** قالوا وقال على أقاربى أو أقربائى الخ) أى بلفظ الجمع لانه اذا قال لقرابته أو لذى قرابته أو لذى نسبه فالمفرد يستحق الوصية عند الكل (**قوله** ويدخل فيه المحرم وغيره الخ) دخول غير المحرم على قولهما لا قوله ولذا حكى الاتفاق فى عدم اعتبار الجمع فقط ﴿قول الشارح وان قيده بفقرائهم يعتبر الفقر وقت وجود الغلة الخ﴾ وهذا بخلاف ما لو وقف على العور أو العميان أو الصغار من أولاده قال فى وقف هلال أرأيت لو وقف على العور أو العميان قال الوقف لمن كان منهم أعور أو أعمى دون الباقين قلت أرأيت من اعور منهم بعد الوقف أو عمى أيعطيه قال لا قلت ولم قال لان العور والعميان بمنزلة الاسم فكأنه قال موقوفة على ولدى فلان وفلان قلت فمن أين افترق قوله العميان وقوله الفقراء أو الذين يسكنون البصرة فجعلت الوقف فى قوله العميان لمن كان أعمى يوم وقف الوقف دون من يحدث له العمى من الولد وجعلت فى قوله الفقراء وفى قوله لمن يسكنون البصرة لمن حدث له الفقر من الولد ولمن سكن البصرة منهم ومنعت من انتقل واستغنى قال هما مفترقان أما قوله الفقراء فالفقر يحدث بعد الغنى والغنى يحدث بعد الفقر وكل ما كان كذلك فهو صفة فاذا عاد الى الصفة أعطيه واذا زالت عنه الصفة لم أعطه وكذلك السكنى فأما العميان والعور فانهما لم ينتقل صاحبهما عنهما فهما بمنزلة الاسم وليسا بمنزلة الصفة التى تزول وتعود وكذلك ما كان لا يزول عنه الاسم الذى سماه به ووصفه به فكأنه عهد الى قوم بأعيانهم قلت اذا قال صدقة موقوفة على أصاغر ولدى قال فهى على صغارهم دون كبارهم قلت أرأيت ان حدث له ولد بعد ذلك أيدخلون فى الوقف قال لا قوله الاصاغر بمنزلة قوله العور وهو على ما وصفت لك قلت ولم قلت ذلك والصغر يذهب اذا كبر والعور لا يذهب اذا اعور قال لان الصغير لا يعود بعد الكبر صغيرا فهذا بمنزلة الاسم ولا يشبه هذا قوله فقراء ولدى لان الفقير يكون غنيا والغنى يكون فقيرا والساكن ينتقل بعد السكنى ويسكن بعد الانتقال أما الصغير فلا يكون صغيرا بعدما كبر اه (**قوله** وهذا مذهب أصحابنا الخ) هذا يقتضى ترجيح ما فى الاسعاف (**قوله** وبيان التعليل حينئذ أن من كان فقيرا الخ) يخالف ما هنا ما ذكره هلال فى باب الوقف على فقراء القرابة أرأيت رجلا قال أرضى صدقة على فقراء قرابتى فجاءت الغلة ولم يأخذها فقراؤهم حتى جاءت الغلة الثانية وقد كان نصيب كل واحد منهم فى الغلة الاولى مائتى درهم فصاعدا قال فلا حق لهم فى الغلة الثانية لانهم قد صاروا

أغنياء بما يصيبهم من الغلة الاولى لانه يصيب كل واحد منهم مائتا درهم فجاءت الغلة الثانية وهم أغنياء فلا حق لهم فيها اه وقال فى الاسعاف ولو وقف على فقراء قرابته وكان فيهم يوم مجىء الغلة فقير فاستغنى أو مات قبل أخذ حصته منها كان له حصته لثبوت الملك له وقت مجيئها اه لكن يوافق ما هنا ما فى الاسعاف أيضا واذا وقفها على فقراء قرابته ولم تقسم غلة سنة حتى جاءت غلة أخرى وكان نصيب كل واحد من كل غلة نصابا استحقوا الكل ان دفعت لهم الغلتان معا والا لا يستحقون الثانية لصيرورتهم أغنياء بقبض الاولى الا اذا انقصت (**قوله** مقدم على الخال أو الخالة الخ) يعنى لأبوين كما هو عبارة الاسعاف (**قوله** يعطى ذو الاقل الى أن يصير معه مائة درهم الخ) يظهر أن هذا استحسان والقياس أن تعطى الغلة كلها للاحوج وقال فى الاسعاف وقف على فقراء قرابته الاقرب فالاقرب يبدأ بأقربهم اليه بطنا فيعطى كل واحد مائتى درهم ثم يعطى الذى يليه كذلك حتى تفرغ الغلة وهذا استحسان وفى القياس تعطى الغلة كلها البطن الاقرب منه ولا يعطى لمن بعده شىء حتى ينقرض الاقرب ذكره هلال اه والظاهر أن مسئلة الحسن كذلك (**قوله** عبارة الاشباه وقد ذكرت فى الشارح أن المستثنى اثنان وأربعون مسئلة الخ) لكن الشارح هنا نظر الى التكرار الواقع فى عبارة الاشباه فى السادس عشر والسابع عشر فعد المستثنى احدى وأربعين نظرا للواقع لا لما ذكره فى العدد تأمل (**قوله** وقالا لا تقبل) لان أحدهما شهد بالقول والآخر بالفعل (**قوله** وزاد فى الولوالجية ما لو شهد أحدهما على قرض الخ) ومثل ذلك لو شهد أحدهما على صلح بمعاينة دراهم مسماة وشهد الآخر على الاقرار بمثل ذلك لان الصلح كله اقرار اه سندى عن كافى الحاكم (**قوله** ولو كان المدعى يدعى الاقل لا تقبل الا ان وفق بالابراء الخ) بأن يقول كان كما قال هذا الشاهد الا أنى أبرأته من صفة الجودة فعلم به أحدهما دون الآخر (**قوله** أى غير مقيد بقرض ولا وديعة الخ) من هذا يعلم صحة دعوى الدين الالف بدون بيان سبب وان كان يشترط بيان السبب فى دعوى المثليات تأمل (**قوله** بخلاف ما اذا شهد أحدهما على الهبة والآخر على الصدقة لا تقبل) هذا مخالف لما فى الشرح ويظهر أنه مفرع على القول بعدم القبول فى مسئلة الشارح لان الهبة تمليك والابراء اسقاط وذكر هذا القول السندى فتأمله (**قوله** لو علق طلاقها على الحبل الخ) حقه الولادة كما هو فى ط (**قوله** والاصل فى اليد الملك الخ) لكن الظاهر لا يكفى لثبوت الملك وان كان هنا يحكم بسابقة اليد تأمل وفى الفصل الثالث من دعوى التتمة لو أقر أن فلانا يسكن هذه الدار ثم أقام بينة أنها له تقبل لان هذا الاقرار منه باليد لفلان واليد المعاينة لا تمنع قبول البينة فالمقر بها أولى اه ثم رأيت فى الفصل الرابع من شهادات الخلاصة نقلا عن المنتقى لو شهد أحدهما أنه أقر بأن المدعى سكن هذه الدار وشهد الآخر أن الدار له لا تقبل ولو شهد أحدهما انه أقر بأن الدار له وشهد الآخر أنه ساكن هذه الدار قضى بالدار له اه وبهذا تبين أن الصواب ما فى الفتح حيث قال على ما نقله عنه السندى شهد أحدهما أنه أقر أن هذه الدار له وشهد الآخر أنه ساكنها قضى له بها اه والبينة من قبل المدعى عليه ولعل وجهه أنه باقراره بالسكنى فيها فى الحال يكون مقرا له بالملك اذ أقصى ما يستدل به عليه اليد تأمل (**قوله** وما ذكره الشارح فيما اذا اتفقا على النكاح واختلفا فى قدر المهر الخ) بل ما فى الشارح فيما اذا أريد اثبات نفس النكاح بأن وقع التجاحد فيه وما جرى عليه من أنه يقضى بالاقل ولا يرجع الى مهر المثل هو ما مشى عليه فى الكنز والهداية والمصنف فى باب الاختلاف فى الشهادة وعليه الاعتماد لا على ما فى الفصولين (**قوله** ينبغى أن تثبت المعينة) الظاهر عدم القبول هنا لكون

المدعى ادعى الاقل فهو مكذب للشاهد بالاكثر كما ذكروا ذلك فى نظائره تأمل (قوله قال ط اعلم أن الغريم يطلق على الدائن الخ) ووجد منسوبا له مانصه وتصوير الشارح على ظاهره أن زيدا له دين على عمرو فأحال عمرو زيدا على بكر به فبكر المحتال عليه أحال زيدا على خالد بما أحيل به عليه فطالب زيد خالدا بالدين فأنكره فأقام زيد بينة على خالد فشهد أحدهما أن المحتال عليه الذى هو بكر أحال غريمه وهو زيد على خالد بكذا وشهد الآخر أن خالدا كفل عن بكر بكذا اه (قوله لكن هذا التصوير لا يوافق عبارة الشارح الخ) لم يظهر عدم موافقته لها بل هو موافق لها ولعبارة القنية أيضا مع قراءة غريم بالرفع فاعل أحال ومفعوله محذوف تقديره دائنه وهو زيد ومتعلقه محذوف تقديره عليه وضميره للمحتال عليه كما أن التصوير الثانى موافق لهما أيضا (قول الشارح فشهد له أحدهما أنها له أو قال ملكه وشهد الآخر أنها كانت ملكه تقبل) وعلى هذا اذا ادعى ملكا مطلقا وشهدا أنه ورثه من أبيه ولم يتعرضوا للملك فى الحال أو شهدا بالشراء من فلان وهو يملكه ولم يتعرضا للملك فى الحال تقبل ويقضى بالعين للمدعى ولكن ينبغى للقاضى أن يسأل الشهود هل يعلمون أنه خرج عن ملكه وكذلك فى دعوى نكاح المرأة اه سندى عن العمادية من الفصل الثانى عشر (قوله قال فى الكنز فان شهد أحدهما بألف والآخر بألفين لم تقبل الخ) مافى الكنز فى اختلاف الشاهدين وفيهما يشترط الموافقة بطريق المطابقة عند الامام بخلاف التوافق بين الشهادة والدعوى فانه يكفى التوافق عنده ولو بطريق التضمن كما ذكروا ذلك فى الشهادات ومحمدا كتفى فى الكل بالموافقة ولو بطريق التضمن تأمل (قوله لانه لم يكذبه فيما شهد له بل فيما شهد عليه) كما اذا شهد له بحق ثم شهد عليه لآخر ولا يقال انه متناقض فى هذه الشهادة لان قضاء الدين طريقه المقاصة اه من السندى (قوله أى والزوج هنا باعها الدار بالدستيمان) أى فترجع الى الشهادة بالاقرار بالملكية لان كل بائع الخ والشاهد الآخر شهد باقراره بالملكية فاتفقا (قول الشارح السكوت كالنطق الخ) الاولى أن يقول ليس السكوت كالنطق الا فى مسائل الخ وعبارة الاشباه لا ينسب الى ساكت قول ثم قال وخرج عن القاعدة مسائل منها الخ اه سندى (قوله سكوت البكر عند استئمار وليها قبل التزويج) عبارة الاشباه قبل التزويج وبعده (قوله سكوتها عند قبض مهرها) أى فلا تسمع دعواها به لرضاها لكن قيده شارح الاشباه بالبكر وقال ان السكوت اذن بقبض الاب المهر ويبرأ الزوج عن المهر (قوله حلفت أن لا تتزوج فزوجها أبوها فسكتت حنثت) لانه بمنزلة رضاها بالقول عمادية سندى وفى الشرح واستشكل بمسئلة الفضولى المشهورة فانه لا يقع عليه الطلاق مع اجازته بالفعل فكيف يحنث هنا مع السكوت (قوله سكوت المتصدق عليه قبول لا الموهوب له) اذا لم يقبض الموهوب بحضرة الواهب شرح (قوله صحيحا كان البيع أو فاسدا) فى السندى بعد نقل المسئلة مانصه قلت هو فى الصحيح قول الطحاوى وظاهر الرواية فيه أن لا يكون اذنا بالقبض وله أن يسترده اه (قوله لو حلف لا ينزل فلانا فى داره وهو نازل فى داره فسكت حنث لا لو قال اخرج منها الخ) لان فلانا ان لم تكن ملكه يكفى المنع بالقول لبره شرح (قوله سكوت الزوج عند ولادة المرأة وتهنئته اقرار به الخ) هما مسئلتان فان سكوته أكثر من يومين فى مسئلة الولادة اقرار بالولد وكذا سكوته عند التهنئة كما يفيده مافى الشرح (قوله سكوت المولى عند ولادة أم ولده اقرار به الخ) أكثر من يومين وكذا بعد التهنئة شرح (قوله واحترز بالبيع عن نحو الاجارة والرهن) لان البيع ثبت على خلاف القياس فلا يقاس عليه غيره ولان الانسان يرضى بالانتفاع بملكه ولا يرضى بخروجه عنه اه شرح (قوله

سكوت ولى الصبى العاقل اذا رآه يبيع و يشترى اذن) يفهم منه أن الوصى والقاضى ليسا كذلك والفرق ظاهر حموى سندى بل الظاهر أن المراد بالولى ما يعم الوصى والقاضى (**قوله** لكن اعترض عما فى الاشباه أيضا لو رأى غيره يتلف ماله فسكت لا يكون اذنا الخ) قال الحموى يمكن حمل ما هنا على الاتلاف الممكن تداركه سندى (قول الشارح كقوله لساكن داره الخ) ثم هذا فى جانب المستأجر و يكون فى جانب الاجير كقول الراعى لا أرعى غنمك الا بكذا كما فى حموى زاده على الاشباه سندى ثم ذكر أن المودع بالكسر يصير مودعا بمجرد وضع متاعه عند أحد بدون قول وذكر ما يفيد ذلك (**قوله** أى لان الابراء عنهما يوجب انفساخ عقدهما الخ) فيه أنه لو قيل بصحة الابراء ولزم منه انفساخ العقد لم ينفرد أحدهما به غاية الامر أن أحدهما وجد منه ابراء لفظى والثانى رضا به بسكوته (**قوله** وهى ما لو أبرأ الطالب الاصيل فانه يتوقف على قبوله الخ) ينظر وجه توقفه على القبول (**قوله** وما لو أوصى لرجل فسكت فى حياته الخ) فيه أنه انما صار وصيا بالتصرف لا بالسكوت فلا يظهر عدها مما نحن فيه الا أن يقال تصرفه اللاحق دليل على أن سكوته أولا رضا بالوصاية كما سبق نظيره (**قوله** أى وذكر عدم الاستحلاف فى تزويج البنت) لعدم جريان الاستحلاف فى النكاح ولعدم صحة اقراره على ابنته بالنكاح عنده فى الصغيرة والكبيرة بالاولى وكذا عندهما فى الكبيرة وقت الخصومة لانه بمنزلة الوكيل وهو لا تتوجه عليه الخصومة فلا يحلف اهـ من السندى ويظهر أن عدم التحليف فى البنت الصغيرة والامة مطلقا من فروع قولهم لا تحليف فى نكاح فلا حاجة لعدهما مستقلتين تأمل الا أن يقال زاد ذلك نظرا لما يوهمه قول الكنز أنكره الخ (**قوله** لعل وجهه أنه لو طلب تحليفه فنكل حتى صار نكوله اقرارا بالبيع لا يكون له فائدة الخ) قد يقال يكون له فائدة على تقدير عدم فسخ المرتهن أو المستأجر فلم نتحقق بعدمها تأمل والظاهر أن وجهه عدم ترتب الفائدة المقصودة من الملك وهى الانتفاع تأمل (**قوله** ولكن هذا بناء على القول بأن للمرتهن والمستأجر فسخ البيع الخ) فى السندى ما ذكره الشارح من عدم التحليف فى هذه الصورة والتى بعدها هو ما فى البحر والخانية وخالفه فى الهندية فيما نقله عن محيط السرخسى ولفظه ادعى أحدهما أنه اشتراه منه وادعى الآخر أنه ارتهنه أو استأجره بألف فأقر به للمستأجر أو المرتهن أولا فقال صاحب الشراء حلفه لى بالله ما باعه منه فانه يحلفه له فان حلف انتهى الكلام وان نكل يثبت البيع و يثبت الخيار للمشترى ان شاء صبر الى أن يفتك أو تمضى مدة الاجارة وان شاء فسخ وان أقر لصاحب الشراء أولا فقال المرتهن أو المستأجر حلفه لى بالله ما رهنه أو أجره منه لم يكن عليه فى ذلك يمين اهـ (**قوله** وهذا اذا أثبت الشراء الخ) الظاهر أنه اذا أثبت الشراء كان مقدما على الرهن وعلى هذا ففائدة هذا القول توجه اليمين بعد فك الرهن أو مدة الاجارة لزوال المانع وقد ذكر الشارح من دعوى الرجلين أن بينة البيع أولى من بينة الرهن اذا ادعيا على ثالث (**قوله** وان لم يقل ولا قيمته) لم يظهر معنى لهذه الجملة ولم يظهر أيضا وجه تحليفه على أنه لم يكن عليه الثوب مثلا اذ الذى عليه انما هو قيمته لا عينه لانتقال الحق اليها نعم فى دعوى الغصب يحلف أنه لا يجب عليه رد العين ولا قيمتها ولا شئ من ذلك (**قوله** ويحتمل أن يراد ما اذا أراد الموكل رده بعيب الخ) هذا الاحتمال لا يناسب قول الشارح لم يحلف وكيله الخ وما فى الخلاصة فى تحليف الموكل لا الوكيل (**قوله** وصورتها اشترى الوكيل شيأ فظهر به عيب الخ) وكذلك يدخل فى هذه المسئلة صور كثيرة منها ما سيذكره بقوله بالغة زوجها وليها الخ ومنها لو زوجها رجل لآخر الخ (**قوله** وليس المراد أنه يلزم الموكل ما أقر به وكيله الخ) فيه أن وكيل قبض الدين يملك الخصومة عنده

ووكيل الخصومة يملك الاقرار عند القاضى فاذا أقر بقبضه بين يديه يلزم الموكل فلامانع من ارجاع الضمير اليه «قول الشارح ضمن ماتلف بها الخ» وان كان اقراره برجوع باطل لان اقراره به يجعل رجوعا منه فى الحال اه سندى (**قوله** لعل وجهه أن قول المصنف فيما تحقق أنه مال الصبى الخ) فيه تأمل فان كلام المصنف شامل لما تحقق أنه ماله ولما عرف أنه ماله باقراره وتخصيصه بالاول لاداعى له (**قوله** مكررة مع قول البحر الخ) كما أن مسئلة الشفعة داخلة فى كلام المصنف أوفى الاولى التى قبلها (**قوله** لانه ينكر الرد الخ) لايصلح علة لعدم اليمين كما هو ظاهر (**قوله** فيه أن الحكم القولى يحتاج الى الدعوى الخ) فيه تأمل وذلك أن فعل القاضى حكم وهذا منه وليس من الحكم القولى المتوقف على الدعوى فانه مايكون بلفظ حكمت (**قوله** ثم لايخفى أنه لافائدة فى ذكر هذه المسئلة الخ) لايخفى أنه لايحلف على مالو أقر به لزمه فهو موافق لما سلف فهو نظير ماسلف من المسائل المستثناة تأمل «قول الشارح لانه أقر بسبب الضمان الخ» فيه أن الآخذ انما أقر بالقبض وديعة وهو ليس سببا له وسيذكر المصنف قبيل اقرار المريض مانصه ولو قال لآخر أخذت منك ألفا وديعة فهلكت وقال الآخر بل غصبا ضمن المقر لاقراره بالاخذ وهو سبب الضمان وفى قوله أعطيتنيه وديعة وقال الآخر بل غصبته منى لايضمن لانكاره الضمان اه فالظاهر أن مانحن فيه كذلك بعد جعل موضوع المسئلة أن المالك دفع لآخر مالا الخ نعم الاقرار بالقبض كالاقرار بالاخذ فيوجب الضمان والاقرار بالدفع كالاقرار بالاعطاء فلايوجبه كما ذكره الزيلعى ولو قال أخذتها وديعة وقال المالك بل قرضا فالقول للمقر لتصادقهما أنه حصل باذنه والاخذ به لايكون سببا للضمان الا باعتبار عقد المعاوضة فالمالك يدعيه وذلك ينكر فالقول له اه منه أيضا (**قوله** لكن كونه مهجورا ليس على اطلاقه الخ) فيما قاله نظر فان القول المهجور النظر فى عدم سماع الدعوى عليه لمضى ثلاث سنين لا لقيام القرينة المذكورة (**قوله** لان المراد به الطلقة الثالثة الخ) حيث كان المراد به الطلقة الثالثة لم يكن القائل بعدم وقوع شئ أو بعدم مازاد على الواحدة مخالفا للآية فلم تتم المخالفة فتأمل (**قوله** أى اذا كانت بلاموجب الخ) ماقدمه لايعارض ماهنا لانه فى زيادة القاضى وأهل المحلة لايملكون ذلك على ماهو ظاهر تأمل (**قوله** كما فى حاشية الاشباه عن تنوير الاذهان فتأمل) لعله يشير الى أن الاستدلال المذكور غير تام فان الحديث المذكور غير صريح فى انتقاض الطهارة بما ذكر وعلى فرضه لايتم الا اذا كان مشهورا (**قوله** فلو أمضاه يصير كالقاضى الثانى) سيأتى له فى كتاب القضاء عقب قول المصنف واذا رفع اليه حكم قاض فى هذا القسم الخ مانصه فاذا رفع الى الثانى فأمضاه يصير كان القاضى الثانى حكم فى فصل مجتهد فيه فليس الخ اه وبهذا تصح عبارته هنا تأمله «قول الشارح فى الاسفار فى الوصية» أى وصية المسلمين (**قوله** ونظهر لى أن العبارة مقلوبة الخ) بل يظهر أن هذه مسئلة أخرى غير المسئلة الاصولية فان موضوعها اختلاف أصحاب المذهب على قولين ثم ترك أحدهما والعمل بالآخر لا فى خلاف سابق واجماع لاحق (**قوله** فخاصمته زوجته الى قاض يرى أن الحرام لايحرم الحلال الخ) قال الرحمتى قلت ووقع فى بعض نسخ الدر وذكر أن ذلك لايحرمها مطلقا ومعناه وذكر الحاكم أن ذلك أى تفريق الثانى لايحرمها مطلقا لنفاذ حكم القاضى الاول وفسر الاطلاق بعدم الفرق بين العالم والجاهل ووقع فى بعض النسخ وذكر ذلك مطلقا بحذف قوله لايحرمها ومعناه ذكر الحاكم ذلك أى أن الثانى يفرق بينهما مطلقا من غير ذكر خلاف ومفاده هذا أن للقاضى الثانى أن يبطل حكم

الاول وهذه النسخة هى التى أراها صوابا اهـ سندى لكن الموافق لما نقله عن الواقعات النسخة الاولى تأمل ثم كتب قوله والظاهر من الزواهر أو من الشارح أن ذلك أى جواز ابطال حكم الاول مذهبه أى الحاكم اهـ ومعلوم أن الحاكم جمع كلام محمد فى المنتقى ﴿قول الشارح لان القضاء لا يحلل ولا يحرم خلافا لابى حنيفة) ووافقه محمد على أن الفقيه يترك رأيه ويأخذ بما قضى له القاضى وهذا موافق لما نقله السندى عن العمادية والخانية خلافا له فى دعواه المخالفة لهما فتأمل (**قوله** قد علمت أنه قول أبى يوسف) نعم علمنا ذلك مما رآه بالهامش ولم نعلم منه قول الامام وعلمنا من عبارة الشارح أنه يقول كأبى يوسف بعدم نفاذ القضاء وعلى ماذكره أولا النفاذ مجمع عليه (**قوله** أى لا يلزمنا أن نقول مولى الموالاة كذلك الخ) يعنى لا يقول قائل بأنكم منعتم العتيق من الارث لانه خلاف الحديث فما بالكم فى توريث مولى الموالاة الخ سندى والله أعلم وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

﴿ كتاب البيوع ﴾

الى هنا انتهاء الجزء الثالث من تجزئة المؤلف وابتداء الجزء الرابع منها كتجزئة المحشى رحمنا الله أجمعين كتبه مصححه

(**قوله** والمراد بالعبادات الخ) اذا أريد بها حقوقه تعالى المقابلة للعقوبات بدليل المقابلة بها يستقيم الكلام فيراد بها حينئذ المأمور به خالصا أو مشتركا تأمل وتقدم فى مبحث النية أول الكتاب التكلم على العبادة والطاعة والقربة فانظره (**قوله** ثم ان ما تقدم غير مختص بالعبادات الخ) قد يقال ان الكفارات داخلة فى العبادات بالمعنى الذى ذكره بل فيها معنى العقوبة أيضا (**قوله** وأورد فى الفتح أنه لا يخفى شروعه فى المعاملات من زمان الخ) اعلم أن المشروعات اما أن تكون من حقوقه تعالى أو من حقوق العباد وما تعلق منها بحقه تعالى فلا يخلو اما أن يكون متمحضا له تعالى لا تعلق للعباد فيه أصلا كالصلاة والزكاة والصيام والحج واما أن يكون مشتركا ولكن حقه تعالى غالب كالنكاح والطلاق والعتاق والايمان أو يكون حق العبد غالبا كاللقيط واللقطة والمفقود والآبق والشركة والوقف وهذا كله فيما اذا كان حقا لله تعالى مأمورا بالاتيان به على سبيل الوجوب أو الندبية أو محافظة على عدم القصور وأما اذا كان فى مقابلة العصيان مشروعا زاجرا لمرتكبه عن انتهاك حرم الشرع وخروجا عن الحدود المرعية فهى الحدود فهى مشروعة أيضا لكن فى مقابلة العصيان اهـ سندى ولعل وجه كون الشركة والمفقود من حقوقه تعالى وجوب حفظ مالهما (**قوله** والبسيط مقدم على المركب فى الوجود الخ) أو بالطبع فعلى ماذكره يكون الوقف خروجا عن الملك والبيع خروجا عن ملك ودخولا فى ملك (**قوله** أو ثمن بعين) الذى يأتى أن السلم بيع آجل وهو المسلم فيه بعاجل وهو رأس المال فالمراد بالثمن فى هذه العبارة ما فى الذمة وهو المسلم فيه وبالعين رأس المال (**قوله** أو بدون زيادة ولا نقص فساومة) أى بدون نظر لزيادة ولا نقص لما يأتى أن المساومة هى البيع بأى ثمن كان من غير نظر الى الثمن الاول (**قوله** وبما قررناه ظهر لك أن قوله باعتبار كل من البيع الخ) لكن المتبادر من قولهم فى الجواب انه قد يراد به المفعول فجمع باعتباره أنه انما جمع باعتبار ارادة المفعول به ولذا قال الشلبى كما فى ط اما لكونه بمعنى مبيع ويظهر فى الجواب عما قاله ط رحمه الله أن يقال ليس فى كلام الشارح أن الجمع باعتبار الانظار الثلاثة مقابل المقصود أن النظر لأى اعتبار منها كاف لتصحيح الجمع ولا ننظر لها معا حتى يلزم الجمع بين الحقيقة والمجاز فتأمل (**قوله** أعم من المتمول الخ) لعله المتقوم (**قوله** الا أن يراد بالمقابلة ما يكون على وجه التمليك حقيقة) اذا أريد ذلك يتعين ارادة المجاز فيما تقدم الاستدلال به من الآيات ولا مانع

من اطلاق البيع على النكاح لغة تأمل (**قوله** فقد تساوى التعريفان الخ) أى فيندفع ايراد بيع الحر بدراهم من متعاطيه على كلا التعريفين خلافا لما فى ط حيث جعله واردا على الاول لا الثانى (**قوله** قال ط فان فيهما مبادلة مال الخ) ليس فى عبارة ط لفظ مال (**قوله** والمنفعة فى الاجارة والنكاح مملوكة ملكا مقيدا) ألا ترى أنه لا تورث عنه المنفعة فيهما ولا علك تمليكها فى النكاح ولا علك فى الاجارة تمليكها بجنسها ونحو ذلك مما يدل على الملك المقيد (**قوله** وهو فاسد الخ) فى السندى عن البحر بيع ما لا فائدة فيه وشراؤه فاسد اه (**قوله** والا لم يخرج التبرع من الجانبين على ما قاله ط) عبارته قوله بايجاب أى وقبول ولو كان المراد الايجاب فقط لدخل التبرع من الجانبين لوجوده فيه اه وكتب السندى على قوله فخرج التبرع من الجانبين ما نصه يعنى لو تصدق زيد على عمرو بماله فتصدق عمرو على زيد بماله أيضا فكل منهما متبرع غير طالب للعوض على ما تصدق به عليه فحيث كان كل منهما خاليا عن الايجاب والقبول لا يكون بيعا وكتب أيضا وقد قرر الشارح فى شرح الملتقى خلاف ما ذكره هنا قال لم يقل كما فى العناية وغيرها بالتراضى بطريق الاكتساب أى طلب الربح كما فى الحواشى السعدية ليشمل بيع المكره والمبادلة بطريق التبرع والهبة بشرط العوض اذ لا ضرر فى شمول البيع لذلك ولذا قالوا لو قال وهبتك هذه الدار بثوبك هذا فقبل كان بيعا بالاجماع اذ العبرة للمعانى لا للالفاظ اه والمذكور فى الهبة أنه لو وهبه على أن يعوضه كذا فهو هبة ابتداء بيع انتهاء ولو قال وهبتك كذا بكذا فهو بيع ابتداء وانتهاء والمذكور فى باب اليمين فى الضرب والقتل أن الهبة ونحوها من التبرعات بازاء الايجاب فقط حتى لو حلف ليهبن فلانا فوهبه فلم يقبل بر بخلاف المعاوضات فانها بازاء الايجاب والقبول معا ومقتضى ما هنا أنه لا فرق فيما ذكر بين الهبة الخالية عن شرط العوض والهبة المشروط فيها فى أن كلا منهما يتم بالايجاب تأمل (**قوله** وهذا صريح فى دخولهما تحت المبادلة على خلاف ما فى النهر الخ) لفظه ولا يخفى أن الهبة بشرط العوض خلية عن المبادلة ابتداء أما انتهاء فسلم ولا يضرنا وكل من التبرعين هبة مستقلة من كل جانب فلا مبادلة وهذا هو السر فى حذف أهل التحقيق لهذا القيد اه (**قوله** لان المنفعة معدومة الخ) وليس التعليل الخلو عن الفائدة كما يفيده كلام الشارح فان الاجارة هنا غير جائزة وان وجدت الفائدة وسكنى الدار والحانوت هنا جنس واحد وان كان المحل مختلفا جنسا (**قوله** وظاهر كلام المصنف أن الايجاب والقبول غير البيع الخ) بجعل الباء للملابسة لا للاستعانة فى كلام المصنف يندفع توهم أن الايجاب والقبول غير البيع فالمعنى أنه يتحقق ويوجد بهما كما فى بنيت البيت بالحجر كما تقدم نظير ذلك فى النكاح من قوله وينعقد بايجاب وقبول (**قوله** وشراء العبد نفسه من مولاه بأمره) الا أنه يكون مجازا عن العتق فليس مما نحن فيه (**قوله** والرسول من الجانبين الخ) معطوف على المستثنى قبله كما تفيده عبارة البحر (**قوله** فيصح بيع الصبى أو العبد لنفسه الخ) فى البحر زيادة وشراؤه (**قوله** لم ينعقد الا فى الشفعة الخ) فان الصفقة تتحول للشفيع فلم يوجد منه الا قبول بعض المبيع (**قوله** متقوما) هو بالكسر كما فى القهستانى (**قوله** ولا بيع الحر والمدبر وأم الولد الخ) فان كلا من المدبر وأم الولد والمكاتب ومعتق البعض فى حكم ما ليس بمال بواسطة استحقاقهم الحرية فى الحال لانعقاد سببها كما يأتى فى البيع الفاسد (**قوله** قلت صوابه تسعة) لدخول قيد الوجود فى المال والاستغناء عن الشرط الرابع فان كونه مملوكا للبائع يستلزم كونه مملوكا فى نفسه وقد يقال هى ثمانية فقط للاستغناء عن كونه مالا بكونه متقوما (**قوله** فلم ينعقد بيع الفضولى الخ) عبارة البحر فلم ينفذ وهو المناسب

للتفريع على شرائط النفاذ (**قوله** وكون البدل مسمى فى المبادلة القولية الخ) بخلاف بيع التعاطى (**قوله** فيه نظر لما مر من أن الحر مال الخ) قد يقال ان المال محله وان شرط شئ آخر وهو التقوم لبعض أنواعه ولذا عرفوا البيع بأنه مبادلة مال بمال ومقتضى تنظيره عدم صحة هذا التعريف تأمل (**قوله** لزم أن يكون مع المكره الخ) نسخة الخط لزم أن يكون بيع المكره باطلا لا فاسدا الخ (**قوله** ثم لا يخفى أن هذا كله انما يتأتى الخ) قد يقال ان قصد الشارح بزيادة تعريف القبول دفع الاعتراض عن المصنف الوارد على التعبير بالتراضى كما سبق فيكون كأنه نبه على أن مراده أن الدال على التراضى هو تعريف الايجاب والقبول لا الايجاب فقط كما يظهر من كلام المصنف ثم نبه على أن التعبير به اقتداء بالآية وبيان الخ تأمل (**قوله** فهو بيان للواقع الخ) فيه أن الاصل فى القيود أن تكون للاحتراز لا لبيان الواقع فكلامه يوهم أن تحقق الايجاب مشروط فيه أن يكون دالا على الرضا حتى لو وجد معه ما يدل على عدمه كاكراه لا يسمى ايجابا فلا يصح أن يكون من ركن البيع فيرد عليه نظير ما ورد على الكنز (**قوله** وهذا أولى لموافقته لما فى كتب الاصول الخ) لكن مقتضى ما يأتى فى باب البيع الفاسد أن كل ما أورث خللا فى ركن البيع أو فى محله وهو المبيع مبطل له أن يكون باطلا لا فاسدا اذ الخلل هنا فى ركنه حيث لم يرد به ما وضع له (قول الشارح ويرد على التعريفين ما فى التتارخانية لو خرجا معا صح البيع الخ) وكذا نقل فى الهندية عن الظهيرية أن والده كان يقول بذلك سندى وما ذكره عن القهستانى انما ذكره على سبيل البحث حيث قال وينبغى أن يكون الواو فى قوله وينعقد بايجاب وقبول بمعنى الفاء فانهما لو كانا معا لم ينعقد كما قالوا فى السلام (**قوله** أى لو رد على المسلم مع السلام فلا بد من الاعادة) ولو سلما معا وجب على كل الرد سندى (**قوله** هذا اذا كان الصلح على سبيل الاسقاط) وكان الثانى بأزيد من الاول (**قوله** قلت الظاهر أن الصلح على سبيل الاسقاط بمعنى الابراء الخ) لكن عبارة البيرى على ما نقله السندى عنه تفيد أن حمل الصلح على ما اذا كان بمعنى الاسقاط هو من الخلاصة فيتعين حمله عليه وعبارة السندى هذا اذا كان الصلح على سبيل الاسقاط لما فى الخلاصة قبيل الثانى من البيوع أن المراد الصلح الذى هو اسقاط أما اذا كان الصلح على عوض ثم الى آخر ما ذكره المحشى (**قوله** وبعضهم أوجب كلا المهرين الخ) قال الحموى نقلا عن المنية تزوج على مهر معلوم ثم تزوج على ألف أخرى ثبتت التسميتان على الاصح (**قوله** ولذا أطلق العقد فى البحر حيث قال واذا تعدد الايجاب

أضيف الى ما بعد ثبوت ملك الوارث فيصح وعلى قول من يقول ان الارث يجرى بعد الموت لا تعتق لان بالموت يزول ملك المورث ثم يثبت للوارث فيكون ثبوت الملك للوارث بعد موت المورث بزمان فلا يكون العتق المضاف الى ما بعد موت المورث مضافا الى زمان ملك الوارث فلا يصح وذكر هذه المسئلة القدورى وذكر أن على قول أبى يوسف ومحمد لا تعتق وعلى قول زفر تعتق اهـ (**قوله** وتظهر الثمرة أيضا فيما لو علق الوارث الخ) فعند مشايخ بلخ تطلق لا عند مشايخ العراق وظهور الثمرة فى هذه المسئلة أيضا لا يفيد فائدة فى تصوير مسئلة العتق بالزوج تأمل (**قوله** فانها تسقط بالموت الخ) تقدم له أول الوصايا أن المراد سقوط أدائها والا فهى فى ذمته (**قوله** وظاهر التعليل أن الورثة لو تبرعوا بها لا يسقط الواجب عنه الخ) بل الظاهر أن أصل دينه تعالى يسقط بالمشيئة وان بقى اثم التأخير وقد حكى السندى قولين بالسقوط وعدمه فيما لو تبرع الوارث حيث قال ان لم يوص وتبرع بها الورثة قيل لا تسقط الصلوات عن الميت لان الاختيار معدوم وقيل تسقط لان دليل الجواز الرجاء فى سعة رحمته وكمال كرمه وهو يشمل التبرع أيضا (**قوله** ثم هذا ليس بتقديم على الورثة فى المعنى الخ) تقدم فى الوصايا ما يفيد أن الوصية مقدمة على الميراث فيما لو أوصى بثلث دراهمه ونحوها من متحد الجنس مما يقسم جبرا فهلك ثلثاه أن له الباقى من أن المال المشترك انما يهلك الهالك على الشركة لو استوى الحقان أما اذا كان أحدهما مقدما على الآخر فالهالك يصرف الى المؤخر ذكره الزيلعى (**قوله** بحسب المال الخ) عبارة الاختيار فبحسب الخ (**قوله** ولأن من اختلف فى وراثته دليله الخ) لا يصلح علة أخرى للنظر بل يصلح وجها لابقاء الاجماع على ظاهره لكن عليه لا حاجة لزيادة لفظ الاجماع بالكلية ولو قيل المراد بالاجماع ما يشمل اجتهاد مجتهد لكان أحسن وان كان خلاف المتبادر منه (**قوله** والمؤقت) تقدم فى النكاح اعتماد صحة العقد وبطلان التأقيت وعليه ففيه التوارث (**قوله** وقد يقال ان الداعى الى ابطال معنى الجمعية أنه الخ) مناقشة فى قوله أو يقال جمعه الخ ومع هذا هى غير واردة كما هو ظاهر (**قوله** فيرثه عصبة العتيق الخ) لعله المعتق أو هو بمعناه (**قوله** ثم عصبته ترث أيضا الخ) أى الذكور كما هو ظاهر ويفيده قياسه على عصبة المعتق بالأولى (**قوله** أى بان قال من غير علم باقرار المقر الخ) لا فرق فى الاقرار بين العلم باقرار الأخ أولا (**قوله** صوابه المقر عليه الخ) لا داعى لهذا التصويب ويقال المراد بالمقر له الأب وهو كما يصح أن يطلق عليه لفظ المقر عليه يصح أن يطلق عليه لفظ المقر له نعم لا يصح فى عبارة الشارح ذكر قوله وكذا لو صدقه المقر له (**قوله** وقد يقال كمال رقه انما هو بالنسبة الى المدبر وأم الولد الخ) جواز عتقه عن الكفارة يقتضى أن رقه كامل بالنسبة للمدبر وأم الولد وغيرهما تأمل ولا دخل لكمال رقه فى ملكه كسبه (**قوله** فليس له مطالبة الجانى بشىء فتدبره) ما قاله مسلم لو قيل ان الدية تجب على الجارح بمجرد جرحه قبل الموت وهو محل توقف واذا كانت الدية لا تجب فى الذمة الا بعده بسبب الجرح السابق فما قاله لا يدل على مدعاه تأمل (**قوله** بما لا يقتل غالبا الخ) حقه بما لا يفرق الاجزاء (**قول الشارح وان سقطا**) لعل حقه الافراد فان الذى يسقط بحرمة الابوة القصاص لا الكفارة (**قوله** اذا الحكم فيما استحب فيه الكفارة كذلك الخ) لو قيل ان المراد بالموجب المثبت كما هو الظاهر منه لا مثبت الواجب لشمل كلام الشارح مسئلة ما لو ضرب امرأة الخ (**قوله** وبه علم أن المانع هو الاختلاف حكما سواء كان حقيقة أيضا الخ) الذى تقدم فى باب وصية الذمى أن المستأمن لو أوصى بنصف ماله نفذ ورد باقيه لورثته لا ارثا بل لانه لا مستحق له فى دارنا اهـ فمفاده أن اعطاءه لوارثه لا بطريق الارث وانه منتف بينهما وفى زبدة الدراية عن الكافى ان

ذلك مراعاة لحق المستأمن لا لحق ورثته فمن حقه تسليم ماله لورثته اذا فرغ عن حاجته اه وبهذا يعلم أن اختلاف الدارين حقيقة فقط مانع من الميراث وان رد المال لورثة المستأمن لا بطريق الميراث ولعله هو المراد بما قاله الزيلعى (**قوله** وهو خلاف ما قدمناه آنفا) حيث وجد التصريح فى عبارة منية المفتى وغيرها بعدم اعتبار اليد والاقرار يعمل به ويكون المفهوم غير معمول به لتقديم الصريح على المفهوم (**قوله** وفى الخامسة نظر الخ) فيه أن مراد الاشباه من الاب فى قوله فالولاية للاب أب الميت عن أولاد صغار لا أب الصغار ومراده من الجد فى قوله بخلاف الجد جد الميت وهذا كلام مستقيم فى ذاته فانه متأخر فى الولاية عن أب الميت ووصيه ولو كان كالاب لشاركه فيها (**قوله** وانه لا يصير مسلما باسلام جده) هى المسئلة الرابعة فيما تقدم (**قوله** وزدت أخرى أيضا الخ) المناسب حذفها فانا فى هذه فرقنا بين الجد والوصى لا بينه وبين الاب

(فصل فى العصبات)

(**قوله** فالميراث لمواليهما) حقه الافراد فيه وفيما بعده (**قوله** وهذا مخالف لما ذكره شراح الكنز وغيرهم) ماذكره العلامة قاسم لا يخالف ماذكره شراح الكنز وغيرهم فان غاية ماذكره أن الميراث لموالى الام سواء كانت حرة الاصل أو معتقة وليس فيه تعرض لكونهم عصبة له نعم عبارة الشارح توهم أن عصبة الام الملاعنة أو الزانية عصبة لولدها فتحرز هذه العصبة تركته بالعصوبة والمناسب ما قاله ط ان المراد أن الوارث لهما من ورثة الام لا من ورثة الزانى ولا الملاعن اه نعم عبارة الجوهرة صريحة فى أن قرابة الام عصبة حيث قال فاذا مات ذلك الولد يكون ميراثه لامه وولد أمه الذكر فيه والانثى سواء وما بقى بعد ميراث الام وأولادها يكون لعصبة الام الاقرب فالاقرب فان لم يكن عصبة فالباقى يرد على الام وأولادها (**قوله** واذا مات ولد ابن الملاعنة ورثه قوم أبيه الخ) لانهم أجانب عن الملاعن (**قوله** فالاولى زيادة ماذكره العلامة قاسم الخ) أى لأجل افادة أنه خاتم العصبات وليس فيه دلالة على أن الارث من أحد الجانبين فقط فهو مساو للحديث المذكور فى الشارح من هذه الجهة (**قوله** أو ولاء من أعتق) لعل حقه التعبير بلفظ ما ليوافق تقريره

(الحجب) (**قوله** واصطلاحا منع من يتأهل للارث بآخر الخ) وقال السندى هو منع شخص معين عن الميراث بالكلية أو عن سهم مقدر الى أقل منه بوجود شخص لا يشاركه فى أصل ذلك السهم قال وانما قلنا أو عن سهم ولم نقل أو عن بعضه كى لا يدخل منع العصبة بوجود صاحب فرض عن كل التركة الى بعضها فى حد حجب النقصان مع عدم كونه منه وقلنا مقدرا لئلا يدخل منع أحد العصبتين الآخر عن سهمه من التركة فى الحد كمنع أحد الابنين الآخر عن جميع ما بقى من الاب الى نصفه فان ما بقى عنه ليس من السهام المقدرة وانما قلنا بوجود شخص كى لا يدخل الحرمان فانه بمعنى فى نفس المحروم لا بوجود شخص آخر وقلنا لا يشاركه فى أصل ذلك السهم المقدر لئلا يدخل منع احدى الصلبيتين الاخرى عن النصف الى الثلث مع عدم كونه منه فان المانع المذكور يشارك الممنوع فى أصل السهم المقدر وهو الثلثان (**قوله** ثم استعمل فى كل شئ يمكن فيه الخ) عبارة ط ثم استعمل فى الارسال فى كل الخ (**قوله** يرد على ما ذكره المصنف لزوم حجب أم الام بالاب الخ) اذا قيد كلام المصنف بما اذا اتحدت الجهة وكان الاقرب يحرز جميع التركة بجهة واحدة لا يرد عليه ما ذكره على أن وروده ما أورده ثانيا على كلامه محل تأمل مع تفسيره

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

القرب بما قدمه بقوله أى بحسب الخ نعم لو فسره بما يشمل القوة فى القرابة لكان واردا تأمل (**قوله** أو أجنبية عنها) وذلك بأن مات عن أب أب الاب وعن أم أم الاب فان الجدة المذكورة أجنبية عن زوجة الجد المذكور الذى بعده عن الميت بثلاث درجات (**قوله** وهذا على حد قولهم ليس الطيب الا المسك فى جواز الرفع والنصب فى المسك على الخلاف المشهور) فان بنى تميم اذا اقترن الخبر بعد ليس بالا يرفعونه حملا لها فى الاهمال على ما عند انتقاض النفى والحجازيون ينصبونه على الاصل كما بسطه فى المغنى (باب العول) (**قوله** وعاذلة) أصله من اعتذل الرامى اذا ارد الرمية

(باب توريث ذوى الارحام)

(**قوله** وظاهر قول السراجية أن الحكم فيهم كالحكم فى الصنف الاول) فيه أن عبارتها كما ذكره الا أنه قال عقبها أعنى أولاهم بالميراث أقربهم الى الميت وان استووا فى القرب فولد العصبة أولى من ولد ذى الرحم اه فقوله أعنى الخ وقع تفسيرا للحكم المذكور وليس فى كلامه ما يدل على المساواة بين الصنف الثالث والاول من كل وجه وقولها ما أصاب كل فريق الخ ليس فيه دلالة على أن ما أصاب كل فريق يقسم على أول بطن اختلف بل هو دال على أنه يقسم بين فروعه بدون تعرض للقسمة على أول بطن وقع الاختلاف فيه ثم رأيت فى شرح منظومة السراجية المسمى بالخلاصة بعد ذكره ماذكر المحشى ما نصه اعلم تجعل الاخوات طائفة وتقسم أنصباؤهن على فروعهن فى البطن الثانى مع اختلافهم فى الذكورة والانوثة لاختلافهن بالفرضية وحينئذ تجعل كل واحدة منهن طائفة لاختلاف حظوظهن وندفع نصيبها الآخر فروعها لعدم اختلافهم كما جعل الاخ طائفة ودفع نصيبه لآخر فروعه بخلاف الصنف الاول وأولاد الصنف الرابع فان الاختلاف لا يكون الا بالذكورة والانوثة فتى وجد الاناث مع الذكور تجعل الاناث طائفة كما تجعل الذكور طائفة ولو كان الاختلاف فى الاخوة والاخوات بالذكورة والانوثة فقط لتأتى فيهم ما يتأتى فى الصنف الاول من قسمة ما أصاب الاصول على الفروع الخ

(فصل فى الغرقى والحرقى وغيرهم) (**قوله** لكن عبارة شرح المجمع تفيد الحالة الثانية الخ) هذه العبارة موافقة لعبارة الشارح فى احتمال الصورتين كما هو ظاهر

(باب المخارج)

(**قوله** هذا انما يظهر اذا لم يكن فى المسئلة سدس الخ) بل هو ظاهر فى المثال شرحا وذلك لتداخل مخرج الثلثين والثلث فى مخرج السدس فيكتفى به ثم وجدنا بينه وبين مخرج النصف موافقة بالنصف فضربناه فى الثلاثة (قول المصنف ثم قسم الباقى من التصحيح على سهام من بقى منهم) لعل

المناسب ما فى السراجية ثم اقسم باقى التركة على سهام الباقين انتهى نسأله
تعالى أن يهدينا الى الصراط المستقيم ويديمنا على الحق القويم
ويمتعنا بالنظر الى وجهه الكريم فى جوار نبيه الكريم
عليه أفضل الصلاة وأتم التسليم
آمين

((يقول المتوسل بذى المقام المحمود الفقير الى الله سبحانه طه بن محمود
رئيس [illegible] الكتب العربيه بدار الطباعة الكبرى الأميريه))

حمدا لمن قيض للشريعة من خيار عباده من وفقه لمراده وأمده بعنايته واسعاده فقام أحسن قيام باحكام الاحكام وتمييز الحلال من الحرام فسبحان من أخرج بالعلم من الظلمات الى النور وهدى بكتابه وسنة نبيه الى محاسن الامور وصلاة وسلاما على سيدنا محمد الذى لم يلد أكرم منه والد القائل لفقيه واحد أشد على الشيطان من ألف عابد وعلى آله وصحبه الباذلين نفيسهم بل نفوسهم فى مرضاته وحبه ((أما بعد)) فان من فضل الله واحسانه على أهل العلم عموما وعلى السادة الحنفية خصوصا طبع هذا التقرير الجليل الغنى بفضله الجلى عن المدح والتفضيل المسمى (تحرير المختار لرد المحتار على الدر المختار) تأليف الامام الهمام العالم العامل مربى الطالبين وخاتمة الفقهاء المحققين مفتى الديار المصريه مولانا الشيخ عبد القادر الرافعى تغمده الله برحمته واحسانه وأفاض على جدثه غيث كرمه ورضوانه وأثابه جزيل الثواب وبارك فى أنجاله الأنجاب لقد بذل «رحمه الله» أقصى جهده وشمر عن ساعد اهتمامه وجده فجاء فى هذا التقرير بتحرير هذه الحاشية أتم تحرير بحيث لم يغادر فيها من شئ يعاب الا وقد أزال العاب وخطأ الخطأ وصوب الصواب ولقد كان بأهل العلم رغبة شديده وحاجة ماسة أكيده الى تقرير يبين لهم من هذه الحاشية الرشد من الغى ويوقفهم على الحى منها والليّ حتى سهل الله لهم صعبها وفرج لهم كربها بما جادت به يد هذا الفقيه الأكبر جزاه الله أحسن الجزاء الاوفى الأوفر على صدقه فى خدمة العلم والدين ونهوضه على قدم السداد فى نفع المسلمين ولما كان من بر الولد للوالد نشر آثاره النافعة واشاعة نتائج أفكاره ليستمد الناس من أسراره ويقتبسوا من أنواره نهض بطبع هذا التقرير على نفقته نجل المؤلف الاكرم الفاضل الكامل البار المحسن حضرة الشيخ رشيد الرافعى أحسن الله عمله وبلغه أمله وكان طبعه بالمطبعة الكبرى الاميريه فى عهد الدولة الفخيمة الخديوية العباسيه أسبغ الله ظلالها وألهم العدل والاصلاح رجالها وتم طبعه فى أوائل جمادى الآخرة سنة ١٣٢٤ من هجرة من هو للانبياء ختام عليه وعلى آله وصحبه الصلاة والسلام

﴿فهرست الجزء الثاني من التقرير المسمى بالتحرير المختار لرد المحتار﴾

صحيفة
٢ ﴿كتاب العتق﴾
٤ باب عتق البعض
٧ باب الحلف بالعتق
٨ باب العتق على جعل
٩ باب التدبير
١٠ باب الاستيلاد
١١ ﴿كتاب الأيمان﴾
١٦ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى الخ
١٩ باب اليمين في الأكل والشرب واللبس والكلام
٢٥ باب اليمين في الطلاق والعتاق
٢٧ باب اليمين في البيع والشراء والصوم والصلاة وغيرها
٣٢ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك
٣٦ ﴿كتاب الحدود﴾
٣٧ باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه
٤٠ باب الشهادة على الزنا والرجوع عنها
٤١ باب حد الشرب « باب حد القذف
٤٥ باب التعزير
٤٨ ﴿كتاب السرقة﴾
٥١ باب كيفية القطع واثباته
٥٢ باب قطع الطريق « كتاب الجهاد
٥٣ باب المغنم وقسمته
٥٥ فصل في كيفية القسمة
٥٧ باب استيلاء الكفار « باب المستأمن
٥٨ فصل في استئمان الكافر
٥٩ باب العشر والخراج والجزية « فصل في الجزية
٦١ باب المرتد
٦٣ باب البغاة
٦٤ كتاب اللقيط

صحيفة
٦٥ كتاب اللقطة
٦٧ كتاب الآبق
٦٨ كتاب المفقود « كتاب الشركة
٧٢ فصل في الشركة الفاسدة
٧٣ ﴿كتاب الوقف﴾
٨٤ مطلب في عزل متولي الوقف « مطلب فيمن أسقط حقه من وظيفته
٨٨ فصل
١٠٤ فصل فيما يتعلق بوقف الأولاد
١١٠ ﴿كتاب البيوع﴾
١١٧ فصل فيما يدخل في البيع تبعا وما لا يدخل
١١٩ باب خيار الشرط
١٢٦ باب خيار الرؤية
١٢٩ باب خيار العيب
١٣٧ باب البيع الفاسد
١٤٧ فصل في الفضولي
١٥٠ باب الاقالة
١٥٣ باب المرابحة والتولية
١٥٧ فصل في التصرف في المبيع والثمن
١٦١ فصل في القرض « باب الربا
١٦٣ باب الحقوق
١٦٤ باب الاستحقاق
١٦٧ باب السلم
١٧١ باب المتفرقات
١٧٣ ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه به
١٧٦ باب الصرف
١٧٩ ﴿كتاب الكفالة﴾
١٨٦ باب كفالة الرجلين « كتاب الحوالة
١٨٨ ﴿كتاب القضاء﴾
١٩٢ فصل في الحبس
١٩٩ باب التحكيم

صحيفة
٢٠٠ باب كتاب القاضى الى القاضى
٢٠١ مطلب شهادة الجند للامير الخ
٢٠٢ هذه مسائل شتى
٢٠٦ كتاب الشهادات
٢٠٧ باب القبول وعدمه
٢١١ باب الاختلاف فى الشهادة
٢١٢ باب الشهادة على الشهادة
٢١٣ باب الرجوع عن الشهادة
٢١٤ كتاب الوكالة
٢١٦ باب الوكالة بالبيع والشراء « فصل لا يعقد وكيل البيع والشراء
٢١٨ باب الوكالة بالخصومة والقبض
٢١٩ باب عزل الوكيل
٢٢١ كتاب الدعوى
٢٢٤ باب التحالف
٢٢٥ فصل فى دفع الدعاوى
٢٢٦ باب دعوى الرجلين
٢٢٨ باب دعوى النسب
٢٣٠ ﴿كتاب الاقرار﴾
٢٣٢ باب الاستثناء وما فى معناه « باب اقرار المريض
٢٣٤ فصل فى مسائل شتى
٢٣٥ ﴿كتاب الصلح﴾
٢٣٩ فصل فى دعوى الدين
٢٤٠ فصل فى التخارج « كتاب المضاربة
٢٤٢ باب المضارب يضارب « فصل فى المتفرقات
٢٤٥ كتاب الايداع
٢٤٧ كتاب العارية
٢٤٩ كتاب الهبة
٢٥٢ باب الرجوع فى الهبة
٢٥٤ فصل فى مسائل متفرقة
٢٥٦ ﴿كتاب الاجارة﴾

صحيفة
٢٦١ باب ما يجوز من الاجارة وما يكون خلافا فيها
٢٦٣ باب الاجارة الفاسدة
٢٦٨ باب ضمان الاجير
٢٧٠ باب فسخ الاجارة
٢٧٢ مسائل شتى
٢٧٣ ﴿كتاب المكاتب﴾
٢٧٤ باب ما يجوز للمكاتب أن يفعله
٢٧٥ باب كتابة العبد المشترك
٢٧٥ باب موت المكاتب وعجزه وموت المولى
٢٧٦ ﴿كتاب الولاء﴾
٢٧٧ فصل فى ولاء الموالاة
٢٧٨ كتاب الاكراه
٢٨٠ كتاب الحجر
٢٨١ مطلب اختبار اليتيم
٢٨٢ كتاب المأذون
٢٨٤ كتاب الغصب
٢٨٨ فصل
٢٩٠ كتاب الشفعة
٢٩١ باب طلب الشفعة
٢٩٣ ماتثبت هى فيه أولا « باب ما يبطلها
٢٩٥ كتاب القسمة
٢٩٩ كتاب المزارعة
٣٠٢ كتاب المساقاة
٣٠٣ كتاب الذبائح
٣٠٤ كتاب الاضحية
٣٠٥ كتاب الحظر والاباحة
٣٠٦ فصل فى اللبس
٣٠٧ فصل فى النظر والمس « باب الاستبراء وغيره
٣٠٨ فصل فى البيع
٣١١ كتاب احياء الموات
٣١٢ فصل فى الشرب
٣١٣ كتاب الاشربة

صحيفة
٣١٤ كتاب الصيد
٣١٦ كتاب الرهن
٣١٧ باب ما يجوز ارتهانه وما لا يجوز
٣١٨ باب الرهن يوضع على يد عدل
٣١٨ باب التصرف فى الرهن والجناية عليه وجنايته على غيره
٣١٩ فصل فى مسائل متفرقة
٣٢١ كتاب الجنايات
٣٢٢ فصل فيما يوجب القود وما لا يوجبه
٣٢٥ باب القود فيما دون النفس
٣٢٦ فصل فى الفعلين
٣٢٨ باب الشهادة فى القتل واعتبار حالته
٣٣٠ كتاب الديات
٣٣١ فصل فى الشجاج
٣٣٢ فصل فى الجنين
٣٣٣ باب ما يحدثه الرجل فى الطريق وغيره
٣٣٤ فصل فى الحائط المائل
٣٣٥ باب جناية البهيمة والجناية عليها
٣٣٦ باب جناية المملوك والجناية عليه

صحيفة
٣٣٦ فصل فى الجناية على العبد
٣٣٧ فصل فى غصب القن وغيره
٣٣٨ باب القسامة
٣٤٠ كتاب المعاقل
٣٤١ كتاب الوصايا
٣٤٤ باب الوصية بثلث المال
٣٤٦ باب العتق فى المرض « باب الوصية للاقارب وغيرهم
٣٤٧ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة
٣٤٨ فصل فى وصايا الذمى وغيره
٣٤٩ باب الوصى
٣٥٢ فصل فى شهادة الاوصياء
٣٥٣ ﴿كتاب الخنثى﴾
٣٥٤ مسائل شتى
٣٥٧ ﴿كتاب الفرائض﴾
٣٥٩ فصل فى العصبات « الحجب
٣٦٠ باب العول « باب توريث ذوى الارحام
٣٦٠ فصل فى الغرق والحرق « باب المخارج

﴿ تمت ﴾

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

Bibliotheca Alexandrina
0254667